



Resolución del Ararteko, de 30 de noviembre de 2012, por la que se concluye su actuación en el expediente de oficio iniciado a raíz de dos intervenciones de la Ertzaintza en Bilbao y Vitoria-Gasteiz, en las que resultaron mortal y gravemente heridos, respectivamente, dos jóvenes.

Antecedentes

1. El pasado 5 de abril resultó mortalmente herido en Bilbao el joven Iñigo Cabacas como consecuencia, según informó el propio Departamento de Interior¹ del Gobierno Vasco, del impacto de una pelota de goma lanzada por la Ertzaintza durante su intervención en los incidentes producidos tras un partido de fútbol.

Unos días antes, en la jornada de huelga general del 29 de marzo, había resultado también gravemente herido el joven Xuban Nafarrate en el curso de otra intervención de la Ertzaintza en Vitoria-Gasteiz. Su familia denunció que las heridas habían obedecido al impacto de una pelota de goma lanzada por dicho cuerpo policial, aunque el Departamento de Interior lo negó.

La gravedad de los hechos citados llevó al Ararteko a iniciar la tramitación de un expediente de oficio para conocer las circunstancias concretas en las que se había producido la intervención de la Ertzaintza en ambos supuestos y comprobar si el uso de la fuerza y las actuaciones posteriores que el Departamento de Interior llevó a cabo con relación al esclarecimiento de los hechos se adecuaron a las directrices que esta institución ha formulado, recogidas en la actualidad en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, sobre "El sistema de garantías en las actuaciones y prácticas policiales" (apartados II.1.1, II.2.1 y IV).

La primera actuación que realizamos en el expediente fue solicitar la colaboración del departamento mencionado para que nos informase al respecto.

2. El Departamento de Interior anunció que había abierto una investigación interna para aclarar lo sucedido en Bilbao. Con el fin de disponer de datos ciertos para poder verificar si la investigación se adecuaba a los parámetros que recogimos en la recomendación mencionada, le solicitamos, en concreto, que nos informase sobre la fecha de inicio de la investigación, su contenido, las actuaciones indagatorias que se hubieran practicado en su seno y las conclusiones que se hubieran alcanzado.

¹ Todas las menciones de este documento al Departamento de Interior están referidas a la denominación que tenía ese departamento antes de que el Decreto 13/2012, de 2 de septiembre, del lehendakari dispusiera su reorganización.



Extendimos esa petición a lo sucedido en Vitoria-Gasteiz, ya que desconocíamos si se había realizado en ese caso una investigación interna, que permitiera descartar que las heridas habían sido causadas por la acción del material antidisturbios empleado por la Ertzaintza.

3. Solicitamos también al Departamento de Interior que nos proporcionase la información necesaria para poder verificar si la fuerza empleada se había adaptado a las determinaciones contenidas en la misma recomendación, tanto en lo relativo a su control interno como desde el punto de vista estrictamente material y de cumplimiento de las formalidades legales de aplicación.

En lo que concierne al control interno, le pedimos explícitamente que nos informase sobre si los agentes comunicaron en el momento al Centro de Mando y Control el recurso al uso de la fuerza y documentaron detalladamente en qué había consistido la fuerza que utilizaron, así como si sus superiores jerárquicos realizaron el juicio de idoneidad de la fuerza empleada y la ratificaron. Le pedimos, asimismo, que nos facilitase los documentos en los que se hubieran plasmado, en su caso, esas actuaciones.

Nos interesamos, por último, sobre los protocolos de actuación que regían en la Ertzaintza cuando sucedieron los hechos en lo relativo al lanzamiento de pelotas de goma y sobre cómo se aplicaron esos protocolos en los dos supuestos.

4. El Departamento de Interior anunció igualmente que, tras la muerte de Iñigo Cabacas, había acordado prohibir la utilización de las pelotas de goma en la Ertzaintza a partir del año 2013, salvo en ciertas unidades, que las seguirían utilizando.

A la vista de los dos casos que habían motivado nuestra intervención y de que, según la información mencionada, las pelotas de goma continuarían empleándose en determinados ámbitos de actuación de la Ertzaintza, y, en todo caso, hasta finalizar el año 2012, indicamos a dicho departamento que tenía que realizar con urgencia un profundo análisis sobre el material antidisturbios y los protocolos de actuación a los que debe someterse su uso, tomando como referencia las prácticas más garantistas de los países de nuestro entorno, las directrices de los organismos internacionales y europeos, y la preservación de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, con especial atención al derecho a la vida y a la integridad física.

5. El día 17 de abril remitimos por fax al Departamento de Interior la solicitud de colaboración. Nos consta un acuse de recibo de que ese departamento recibió nuestra comunicación el mismo día que la enviamos. La utilización del fax obedeció al propósito de que el departamento tuviera conocimiento inmediato de nuestra intervención y pudiera actuar conforme a lo solicitado con la



máxima celeridad, dada la gravedad de los hechos que habían motivado la apertura del expediente.

Sobrepasado con creces el plazo de 15 días que señalamos en la solicitud para que se nos proporcionase la información, sin que la hubiéramos recibido, el día 13 de junio nos dirigimos nuevamente al Departamento de Interior, requiriéndosela. Junto con el requerimiento le enviamos una copia de la solicitud que le habíamos enviado el día 17 de abril.

Ante los reparos que nos mostró posteriormente el consejero², señalando que no había recibido oficialmente nuestra solicitud de colaboración, el día 11 de julio le remitimos un escrito en el que le informábamos de todas las actuaciones que habíamos realizado al respecto y de las facultades que el ordenamiento jurídico otorga al Ararteko para desarrollar su funciones con procedimientos informales, que le permiten recabar la información que precisa para el ejercicio de sus funciones del modo que estime más conveniente en cada caso.

El consejero de Interior respondió a la solicitud al día siguiente, 12 de julio, remitiéndonos un fax. El día 18 de julio recibimos por correo postal la misma información enviada por fax.

6. El consejero nos reprochó en su respuesta que hubiéramos remitido por fax la solicitud de colaboración inicial. Consideraba que nos habíamos acogido a la facultad legal de acudir a medios informales para recabar información con una finalidad muy alejada de la pretendida por el legislador, aunque no aclaraba cuál era el supuesto propósito ilegítimo que, en su opinión, habría pretendido esta institución al hacer uso de esa facultad. Y añadía:

“Por ello nos sorprende que en este procedimiento traiga a colación los citados medios inquisitivos para justificar que una comunicación enviada por fax (para avanzar la documentación) y que no fue posteriormente remitida a través del registro general de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco tenga la validez jurídica que esa institución considere oportuna en base a un criterio de urgencia o gravedad que, por cierto, la ley no establece para dicho supuesto.

La validez jurídica de las comunicaciones tanto mediante la utilización de la vía tradicional en papel como de la vía electrónica tiene una legislación que básicamente se contiene en la ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos y en el Decreto 21/2012, de 21 de febrero, de Administración Electrónica, legislación que establece los requisitos y modos de comunicación entre los ciudadanos y las administraciones públicas y entre los poderes públicos en aras a la seguridad jurídica de la recepción y cómputo de plazos de los diferentes escritos”.

² Todas las menciones de este documento al consejero de Interior están referidas al titular anterior a la remodelación de dicho departamento que ha realizado el Decreto 13/2012, de 2 de septiembre, del lehendakari.



No negó, sin embargo, que el departamento hubiera recibido la solicitud enviada por fax y tenido conocimiento de ella, que para esta institución es lo relevante. Tampoco explicó por qué no se dio respuesta al requerimiento que enviamos posteriormente por correo postal, cauce ordinario de comunicación, junto con una copia de la solicitud remitida inicialmente por fax.

7. El consejero nos manifestó, por otro lado, que no podíamos intervenir con relación a la actuación policial de Bilbao, porque entendía que lo impedía el artículo 13.1 de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, el cual excluye la actuación del Ararteko cuando el asunto de que se trate se encuentre en la vía judicial, como ocurría en ese caso.

Nos informó, además, de que el Departamento de Interior estaba colaborando con la titular del juzgado encargado de la instrucción, donde, según señalaba, se estaba realizando una investigación exhaustiva, y a la que, conforme nos indicaba, se habían asignado cinco agentes en exclusiva y bajo sus órdenes. Y concluyó señalando que: *"Por lo tanto, tal y como acabo de reiterarlo, hay una única investigación de los hechos"*. Es decir, la investigación judicial.

Pese a los reparos expresados sobre nuestra intervención, el consejero dio respuesta a la solicitud de colaboración que le habíamos dirigido, remitiéndonos el texto de su comparecencia ante la Comisión de Instituciones, Interior y Justicia del Parlamento Vasco el día 12 de abril de 2012, para informar sobre la intervención policial de Bilbao, y de la que realizó en ese acto el jefe de la Ertzaintza. Nos remitió también un extracto del texto de la comparecencia correspondiente, según nos aclaró, al anuncio de las medidas a implantar en la Ertzaintza para mejorar sus procedimientos de actuación.

La información que nos proporcionó no contenía referencia alguna a la actuación policial en la que había resultado gravemente herido Xuban Nafarrate ni explicaba las razones por las que no se nos facilitaba la información que habíamos solicitado al respecto.

8. Los documentos que nos envió el Departamento de Interior respondían del modo que a continuación transcribimos a las cuestiones por las que nos habíamos interesado, esto es, la investigación interna, el uso de la fuerza, las pautas de actuación a que estaba sujeto el lanzamiento de pelotas de goma cuando se produjeron los hechos y su aplicación en los dos casos señalados, así como el análisis relativo al material antidisturbios y a las pautas de actuación a las que debe someterse su uso.
 - 8.1 Con relación a la investigación interna, en la primera comparecencia parlamentaria del consejero se señalaba:



“...el Gobierno Vasco, este Consejero y los responsables de la Ertzaintza asumimos el compromiso de máxima transparencia, rigor y eficiencia en la investigación. La investigación va a ser rigurosa, va a llevarse hasta el final, con el objetivo de esclarecer todo lo sucedido y en su caso depurar las responsabilidades a que hubiera lugar...

(...)

Este doloroso e inesperado suceso tendrá respuestas en el marco de nuestro ordenamiento jurídico por la acción de la Justicia pero también por la aplicación del reglamento interno de la Ertzaintza. No vamos a ocultar nada. Vamos a investigar a fondo para llegar hasta el final cueste lo que cueste y le cueste a quien le cueste”.

Se expresaba, asimismo:

“...quiero decir que la mejor forma de defender a la Ertzaintza es, precisamente, impulsar una investigación a fondo que aclare todo lo sucedido y en todo caso se depuren las responsabilidades a que hubiera lugar. Y, además, tomar las decisiones, como vamos a hacer, para que en la medida de lo posible, nunca más vuelvan a suceder situaciones tan dramáticas e irreversibles.

Antes de pasarle la palabra al Jefe de la Ertzaintza (...) quien les aportará los datos que hasta ahora se han recabado en la investigación, quiero recordarles que nada más conocer la gravedad de los hechos que se produjeron el jueves día 5 a la noche, el mismo viernes 6 ordené que se abriera una investigación.

Investigación que, como ya les he indicado, seguirá abierta aportando toda la información a la jueza que lleva el caso para colaborar en el esclarecimiento de los hechos y la depuración de responsabilidades. Para conseguir ese objetivo, ayer mismo mantuvimos un encuentro con la autoridad judicial para poner a su disposición toda la información recabada hasta el momento, así como un equipo de profesionales de la Ertzaintza para trabajar con dependencia directa de la jueza, bajo sus órdenes, sin ninguna otra interferencia y con plena dedicación a este caso.

Familiares y amigos de Iñigo Cabacas han pedido que se investigue a fondo y yo quiero aquí, en sede parlamentaria, decirles que el Gobierno Vasco y más concretamente este Consejero que les habla tiene el firme compromiso de esclarecer los graves incidentes producidos el día 5 en Bilbao, llegando hasta el fondo cueste lo que cueste. Esta muerte dramática nos ha conmovido a todos y quiero decirle al conjunto de la ciudadanía que los más interesados en llegar hasta el final y esclarecer lo sucedido somos el Gobierno Vasco, el Departamento de Interior y los responsables de la Ertzaintza”.

En la comparecencia que el jefe de la Ertzaintza realizó en el mismo acto se ofrecían, por su parte, los siguientes datos sobre la investigación desarrollada hasta ese momento:

“La investigación interna que el Consejero ordenó el día 6 ha avanzado de forma importante en las últimas horas, aunque quiero adelantarles que todavía no estamos en condiciones de ofrecer conclusiones definitivas. Asimismo, las diligencias que conforman el atestado que hoy mismo se remitirá al Juzgado se han ido confeccionando desde el mismo instante en que tuvieron lugar los hechos.

Hemos obtenido información relevante de la declaración de la mayoría de los agentes intervinientes, así como de una serie de testigos que nos están permitiendo realizar una reconstrucción de los hechos, sin que, insisto, podamos en estos momentos ofrecer unas conclusiones definitivas”.



8.2. En la comparecencia del jefe de la Ertzaintza se facilitaba, además, la siguiente información sobre los hechos y la fuerza empleada:

“Como ya conocen, el día 05 de abril de 2012, con motivo de la celebración del partido entre el Athletic y el equipo alemán Schalke 04 en San Mamés, la Jefatura de la Comisaría de Bilbao estableció un operativo policial en previsión de incidentes, adecuado en sus dimensiones de acuerdo a eventos anteriores de similares características.

Entre las 23:27 horas y las 23:29 horas del día 05 de abril, se reciben en SOS DEIAK varias llamadas de particulares solicitando recursos policiales y sanitarios como consecuencia de unas agresiones por parte de un grupo de personas en la calle María Díaz de Haro.

En las mismas, se nos notifica que está teniendo lugar una ‘batalla campal’, cito textualmente.

En otro momento se asegura que a una persona ‘le han pisoteado la cabeza’, y en otra llamada se dice que hay un grupo de agresores de entre 15 y 20 personas, encapuchados.

Además, una persona que aparenta estar algo desorientada, manifiesta que está herida y solicita una patrulla y una ambulancia, aunque luego rechaza esta última, insistiendo vehementemente en la solicitud de patrulla policial.

A las 23:34 horas llegan al lugar de los hechos una patrulla de seguridad ciudadana y dos furgonetas antidisturbios de la Comisaría de Bilbao. Se ubican en el carril derecho de los tres existentes con una única dirección en la intersección de María Díaz de Haro con Licenciado Poza.

Personados en el lugar, los agentes reciben el lanzamiento de objetos realizado por grupos de personas ubicados en la esquina opuesta al lugar de estacionamiento de las furgonetas. Un agente del vehículo patrulla localiza y detiene a un varón, menor de edad.

Los agentes de las furgonetas antidisturbios realizan un cordón al objeto de proteger el traslado del menor detenido hacia el puesto de María Díaz de Haro y acordonar la calle en previsión de las acciones a desarrollar en la plazoleta donde se ubica la taberna KIRRULI.

Los agentes se encuentran, además, con una gran aglomeración de personas en la plazoleta de la taberna KIRRULI, grupos que manifiestan una actitud violenta y un evidente estado de embriaguez en muchos casos.

Las demandas de auxilio persisten y se indica a tres recursos antidisturbios distintos de los anteriores que se dirijan hacia dicho lugar, al objeto de localizar a las personas agredidas, neutralizar los enfrentamientos y permitir el acceso de los servicios sanitarios para atender a los heridos.

En el momento de llegar, también son recibidos con lanzamiento de botellas, vasos, latas de cerveza sin abrir y diversos objetos contundentes desde la plazoleta y aceras anexas.

Ante dichas agresiones, los agentes se parapetan tras las furgonetas y se ven obligados a utilizar material antidisturbios.

Llegados a este punto, y con la información de la que se dispone, conviene aclarar algunas cuestiones relevantes:



Primero. Todos los vehículos y todos los agentes referidos hasta este momento pertenecen a la Comisaría de Bilbao. Ninguno de ellos pertenece a la Brigada de Refuerzo de Seguridad Ciudadana.

Segundo. Sólo tres de estas furgonetas, las que se encuentran ubicadas estratégicamente frente a la plaza, repelen las agresiones, en primer lugar, con disparos de salva y, después, con pelotas de goma.

Tercero. En esta intervención directa, las furgonetas portan una dotación de tres escopetas cada una, siendo la dotación total de las mismas de 28 Agentes.

Cuarto. La distancia más corta desde la que se pudo producir algunos de los disparos al lugar en el que se encontraba Iñigo Cabacas no es inferior a 22 metros. Por tanto, de la información de que disponemos se desprende que no se disparó a bocajarro como se ha dicho”.

En cuanto a la motivación de la actuación policial se añadía:

“Quiero recordarles que el objetivo fundamental de la intervención era acceder lo antes posible a la plazoleta para recuperar a los heridos que hasta ese momento se pensaba que seguían en el lugar y poder prestarles atención médica, con los recursos sanitarios que se habían trasladado a la zona.

Por eso y para garantizar la seguridad de los agentes que seguían siendo objeto del lanzamiento de botellas y otros objetos se procede a efectuar disparos, primero de salva y después de pelotas de goma al objeto de disolver a las personas que con un alto nivel de agresividad y carga de alcohol estaban agrediendo a la Ertzaintza e impidiendo que cumpliera con su obligación.

Una vez que los agentes logran despejar la zona, se localiza a Iñigo Cabacas, que está siendo auxiliado por una mujer. Para entonces SOS Deiak ha recibido una llamada en la que solicita la presencia de una ambulancia.

Ante el avance de los agentes, tanto los agresores como otras personas allí presentes abandonan la plazoleta, unos hacia el interior de los bares de la misma y otros en dirección Licenciado Poza por el callejón.

Esto permite que las ambulancias solicitadas con anterioridad puedan acceder a las inmediaciones de la plazoleta y, tras atender al herido, proceder a realizar su evacuación.

Con posterioridad a la evacuación del herido, acceden al lugar varias dotaciones policiales que acordonan la zona de los incidentes y neutralizan la presencia de agresores en el tramo de la calle Licenciado Poza comprendido entre su intersección con la calle María Díaz de Haro y la calle Doctor Areilza”.

8.3. Respecto a las pautas que regían la utilización del material antidisturbios cuando sucedieron los hechos, en la comparecencia del consejero se señalaba:

“...las recomendaciones sobre la utilización de material antidisturbios no se han modificado en mi mandato, aunque tenemos que decir que permanentemente hemos estado reclamando a los mandos que transmitan a todos los agentes la máxima prudencia, el máximo control, la máxima contención en su actuación y en la utilización de material antidisturbios”.



En la comparecencia del jefe de la Ertzaintza se abordaba también la cuestión y se explicaban las características técnicas de las escopetas lanzapelotas en los siguientes términos:

“...la bocacha de la escopeta tiene tres posiciones que permiten lanzar más o menos lejos las pelotas.

Las posiciones de dichas bocachas son las de S (suave), medio (M) y fuerte (F). Las recomendaciones que se imparten para el uso de este tipo de material señalan que la distancia adecuada para disparar las pelotas de goma es de más de 25 metros (suave); más de 35 (medio) y más de 60 (fuerte). Y que el disparo debe producirse apuntando por debajo del estómago.

Estos protocolos de seguridad son impartidos durante la formación en Arkaute a todos los alumnos y reiterados en todos los cursos de reciclaje que se realizan”.

8.4. Con relación al análisis del material antidisturbios y las medidas a adoptar, en la comparecencia del consejero se expresaba:

“Las lesiones provocadas de acuerdo con el informe preliminar de la autopsia por una pelota disparada por la Ertzaintza son un hecho no deseado por nadie que hay que intentar evitar por todos los medios en el futuro.

Es verdad que hay que tener en cuenta que la Ertzaintza y otras policías han utilizado y utilizan centenares de veces material antidisturbios y pelotas de goma, sin que se hayan producido estas trágicas consecuencias, pero es evidente que todos tenemos que hacer autocrítica, revisar y mejorar los procedimientos y controles de actuación, para que hechos como éstos no se vuelvan a producir jamás.

(...)

...cuando se produce un hecho tan grave como el que nos ocupa, con consecuencia de muerte dramática de un inocente, es evidente que algo ha fallado. Por tanto, tenemos la responsabilidad de revisar todos los procedimientos de actuación y recomendaciones de uso del material antidisturbios para evitar en lo posible situaciones como las que estamos analizando”.

Según la documentación que nos remitió el Departamento de Interior, el consejero informó de las medidas que se iban a adoptar en los siguientes términos:

“1. Como ya he dicho, poner a disposición de la jueza toda la información de que dispongamos en todo momento y ofrecerle, como ya hicimos ayer, un equipo de ertzainas que continúe bajo sus órdenes directas y con dedicación plena la investigación sobre las lesiones que produjeron la muerte a Iñigo Cabacas.

Pensamos que el hecho de que la investigación sea dirigida por la Justicia y con la máxima colaboración de la Ertzaintza es la mejor forma para acallar a aquellos que de forma malintencionada quieren arrojar dudas sobre el rigor de esta investigación.

2. Quiero anunciarles que ayer mismo ordené que se abra el correspondiente expediente interno a todos los agentes que intervinieron directamente en esta actuación policial, al objeto de determinar si su actuación se ajustó o no a los procedimientos de trabajo de la



Ertzaintza y, en su caso, depurar responsabilidades de acuerdo con el reglamento interno de nuestra policía.

3. He dado instrucciones al viceconsejero de Seguridad y al Jefe operativo de la Ertzaintza para que se cree un grupo de trabajo para que adecuen todas las pautas de actuación y se recojan en una instrucción elaborada al efecto.

4. El viceconsejero de Seguridad va a dictar una instrucción que cree un equipo auditor de todas aquellas actuaciones de la Ertzaintza donde se produzcan heridos que, preservando la instrucción penal o disciplinaria sobre esos sucesos, evalúe la normativa, medios y formación a efectos de su adecuación y mejora.

5. También he ordenado que se elabore de forma inmediata una instrucción para reforzar el control sobre el material antidisturbios y su utilización.

6. Quiero anunciarles que a partir del 1 de enero de 2013 todas las Unidades de Seguridad Ciudadana tendrán prohibida la utilización de escopetas lanzaderas de pelotas. Es el tiempo que consideramos necesario para dotarnos de nuevo material antidisturbios y formar a los agentes en la utilización del mismo.

Durante lo que queda de año 2012, todas las Unidades de Seguridad Ciudadana tendrán limitada y restringida expresamente la utilización de escopetas lanzaderas de pelotas y se reiterará que el empleo de las mismas sólo se realizará por orden del mando responsable de la actuación. Insisto, a lo largo de este año, progresivamente, se irán sustituyendo las escopetas lanza pelotas por nuevos lanzadores menos lesivos y más adecuados.

7. Las escopetas lanza pelotas seguirán utilizándose en todo caso por las Unidades especializadas, Brigada Móvil y Brigada de Refuerzo de Seguridad Ciudadana en ocasiones excepcionales, y también reiterando el estricto control de su uso y por orden de los mandos competentes. Estas unidades, desde el 1 de enero de 2013, también contarán con otros medios antidisturbios para lo cual el jefe de la Ertzaintza propondrá la adquisición y compra de los mismos.

Quiero en todo caso aprovechar para aclarar que no es cierto que el uso de pelotas de goma esté prohibido por la Unión Europea. Y quiero también decir que materiales antidisturbios como el gas que se utiliza en otros países y también por otras policías de España están expresamente prohibidos desde hace tiempo en la Ertzaintza.

Quiero aclararles que el cambio en el material antidisturbios es una medida que ya estaba prevista hasta tal punto que ya se han adquirido los lanzadores necesarios para iniciar la formación en la academia de Arkaute. En todo caso, les anuncio que aceleraremos, como ya he dicho, al máximo, la compra de los nuevos materiales y la formación de los agentes en su uso.

8. Siguiendo la recomendación de este Parlamento, todos nuestros agentes uniformados a partir del 1 de junio portarán de manera visible un número de identificación.

9. Quiero recordar, asimismo, que la Academia de Arkaute ha dado un impulso importante a la formación de los y las nuevas ertzainas. Por eso se tomó la decisión de ampliar el periodo de prácticas de los nuevos y las nuevas agentes de doce a dieciocho meses.

Esta medida, que se ha puesto en práctica con la 23 promoción –cuyos integrantes salieron a la calle el pasado mes de diciembre– se ha adoptado para que las prácticas de los ertzainas no se realicen únicamente en las comisarías, como ocurría anteriormente. Ahora, los y las agentes realizan la mitad de sus prácticas en la División de Tráfico, la Brigada de Refuerzo y la Brigada Móvil.



En concreto, en esta última completan dos semanas de formación intensiva y a continuación se incorporan al resto del grupo, con el que comparten entrenamientos e intervenciones en la calle. Ello redundará, sin ninguna duda, en una mayor formación de los miembros de cualquiera de las unidades de la Ertzaintza a la hora de hacer frente a altercados de orden público.

(...)

Para finalizar, quiero comprometerme a ir informado permanentemente a los diversos portavoces de los grupos parlamentarios del avance de la investigación, así como de las conclusiones a las que se vaya llegando, en todo caso, recordando que a partir de ahora la investigación seguirá avanzando bajo la dirección y control de la jueza competente”.

9. La información que el Departamento de Interior nos proporcionó no respondía a las cuestiones por las que nos habíamos interesado respecto al control interno del uso de la fuerza, ni aportaba la documentación que habíamos solicitado para verificar el cumplimiento de nuestras recomendaciones en este punto. No aclaraba tampoco si, con carácter previo a la utilización de la fuerza, los agentes avisaron de que iban a recurrir a ella. Nada expresaba, en fin, sobre cómo se aplicaron en ese caso los protocolos de actuación relativos a la utilización de pelotas de goma, a excepción de la imprecisa referencia que contenía a la distancia mínima desde la que se efectuaron los disparos, en la forma que hemos transcrito en el apartado 8.2.

El Departamento de Interior no nos proporcionó información alguna sobre la actuación policial de Vitoria-Gasteiz en cuyo transcurso resultó gravemente herido Xuban Nafarrate, ni nos explicó las razones por las que no daba respuesta a la solicitud que le habíamos dirigido en tal sentido.

10. Tras analizar la información que se nos facilitó y las comparencias parlamentarias habidas con relación a las dos actuaciones policiales, dimos traslado de las conclusiones provisionales a las que llegamos –coincidentes en líneas generales con el contenido de esta resolución– a la titular del nuevo Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública. Estimamos que debíamos hacerlo así, en atención a las funciones que había asumido como consecuencia de la reorganización del anterior Departamento de Interior.

En la solicitud de colaboración que le remitimos, le pedimos que nos expresase su parecer al respecto y que nos proporcionase la información en la que habíamos hecho notar que se habían producido carencias.

En las conclusiones apelamos, además, al deber legal de colaboración con el Ararteko y al principio de lealtad institucional mutua para que el nuevo departamento nos proporcionase toda la información que habíamos solicitado, en el entendimiento de que la no remisión de esa información contravenía el deber y el principio señalados, y suponía, asimismo, un importante obstáculo al normal desenvolvimiento de nuestras funciones.



11. En respuesta a nuestra petición, la consejera nos solicitó en un primer momento la ampliación del plazo de contestación que habíamos fijado en dicho documento, a lo que esta institución accedió.

Después, nos ha remitido un escrito de contestación en el que solicita que suspendamos nuestra intervención en el expediente, porque entiende que contraviene el artículo 13.1 de la Ley 3/1985, de 27 de febrero. A su juicio, también contravienen dicho precepto los requerimientos de información que hemos realizado en el expediente y las conclusiones provisionales que le trasladamos.

Resumimos, a continuación, los motivos en los que basa su solicitud y la posición que nos ha expresado con relación a algunas de nuestras conclusiones provisionales:

a) La consejera entiende, en primer lugar, que las razones que expusimos en las conclusiones provisionales para fundamentar y delimitar nuestra intervención, coincidentes con las expresadas en el apartado 1 de las consideraciones, son insuficientes para obviar la obligación legal del Ararteko de suspender su actuación cuando se están instruyendo diligencias penales.

A este respecto, rechaza que la interpretación que hacemos del artículo 13.1 de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, sea coherente con el sistema de garantías de las libertades y derechos fundamentales que establece la Constitución, como entendemos en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre. Considera que dicha interpretación no se compadece con el propio precepto y que no es cierta respecto al Tribunal Constitucional *"ya que el acceso al mismo queda condicionado en el recurso de amparo al agotamiento de la vía de la jurisdicción ordinaria"*.

Señala, además, que nuestra intervención en este expediente se dirige a la averiguación y fijación de unos hechos concretos que están siendo investigados judicialmente y no a la investigación de los problemas generales relacionados con el material antidisturbios, con la praxis ordinaria de la Ertzaintza en las intervenciones antidisturbios o con el grado de cumplimiento de las recomendaciones realizadas por el Ararteko, que, a su juicio, son los aspectos en los que podría incidirse en el ámbito preventivo en el que hemos situado nuestra actuación. Estima que la apelación que realizamos a la comprobación del grado de cumplimiento de las recomendaciones es más bien retórica, dado que, en su opinión, la investigación no se ha dirigido a la praxis habitual, sino a unos hechos muy concretos. A su modo de ver, utilizamos tal apelación como vía para examinar la legitimidad del uso de la fuerza pública, que, según entiende, es precisamente lo que deben dilucidar los tribunales penales. Partiendo de esas premisas, considera que nuestra intervención



interfiere en la investigación penal y anticipa el esclarecimiento de los hechos en la vía judicial.

Compara, finalmente, la literalidad del artículo 13.1 de nuestra ley de creación con la del precepto similar de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo (art. 17.2), para llegar a la conclusión de que la falta de previsión específica en nuestra ley de una habilitación como la que tiene el Defensor del Pueblo para investigar los problemas generales planteados en las quejas que están en vía judicial podría llevar a pensar que el Ararteko, a diferencia de su homólogo estatal, carece de esa competencia. Estima, no obstante, que, aunque se admitiera nuestra competencia, la habilitación para investigar los problemas generales no autorizaría a esta institución a *“examinar los hechos acaecidos en una concreta actuación policial que se encuentra siendo investigada judicialmente”*.

b) Descarta, por otro lado, que haya habido falta de colaboración del Departamento de Interior en este expediente, como expresábamos en el escrito de conclusiones provisionales, porque considera que atender la solicitud que le dirigimos hubiera supuesto incumplir otros deberes legales contenidos en el ordenamiento procesal penal.

En concreto, señala que fundamentamos la conclusión de falta de colaboración en que no se nos ha remitido *“la totalidad de la información que sobre las investigaciones judicializadas pudiera obrar en manos del Departamento de Interior”*. A juicio de la consejera, no es posible, sin embargo, que se nos pueda facilitar esa información, porque, según expresa, la investigación policial *“ha derivado en un atestado que se ha incorporado a unas diligencias penales y, como tales, están sujetas a las reglas contenidas en los artículos 301 y 302 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal”*. Añade que *“respecto a las indagaciones y diligencias que se hayan llevado a cabo por decisión del juez resulta todavía más evidente que se trata de información que la administración no puede remitir al Ararteko”*.

De ello concluye que se nos ha facilitado toda la información *“que estaba legalmente en disposición del departamento facilitar”*.

No obstante, reconoce que no se nos había informado sobre la actuación policial de Vitoria-Gasteiz, lo que, conforme manifiesta, *“se trata de corregir ahora adjuntando al presente escrito la información que al respecto fue facilitada en el Parlamento Vasco, incluyendo un video de la actuación policial de referencia”*.

c) La consejera rechaza que pueda deducirse de la falta de información sobre los extremos por los que nos interesamos *“la existencia de un uso de la fuerza desproporcionada e imprudente, o que no se respetan las recomendaciones del Ararteko”* como, según sostiene, hacíamos en las conclusiones provisionales.



A su modo de ver, *“ello implica instaurar la ‘ficta confesio’ en un procedimiento en el que difícilmente tiene cabida” y “sustituir la verdad por unas apreciaciones apriorísticas, que podrían verse además desmentidas por la verdad judicial que determina la jurisdicción penal”.*

d) Con relación al uso de la fuerza señala, asimismo, que en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, *“se mezclan verdaderas recomendaciones de orden práctico con recordatorios de exigencias contenidas en el ordenamiento jurídico”.* Añade que *“difícilmente puede extraerse del documento del Ararteko una concreta recomendación en los dos casos que nos ocupan sin pronunciarse directamente sobre aquello que está siendo examinado por los Tribunales de Justicia”* y que pretender *“valorar si existió un resultado lesivo debido a la fuerza empleada en desacuerdo con los parámetros de la recomendación general 7/2011, nos lleva indefectiblemente al campo del Código Penal, que es lo propio de la labor del juez instructor”.*

e) Discrepa de la conclusión provisional en la que rechazábamos la decisión del Departamento de Interior de no proseguir la investigación interna de la actuación policial de Bilbao e instábamos al nuevo Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública a que la reanudase.

Justifica su posición expresando que resulta imposible continuar una indagación interna que interfiera en la que está realizando la policía judicial al servicio del juez. Manifiesta que la suspensión de la investigación *“protege clarísimamente la finalidad última de la recomendación del Ararteko, que es evitar que, ante quejas por supuestos abusos policiales, no se realice una indagación suficiente e imparcial o se demore tal indagación por nadie aduciendo excusas dilatorias que puedan dejar sin sentido indagaciones futuras”.* A su juicio, *“la indagación judicial suple con creces cualquier instrucción interna en cuanto a que es igualmente inmediata, presenta mayores garantías para las partes implicadas y no hay duda de la imparcialidad”.*

Ante las objeciones que habíamos expresado en tal sentido, señala que: *“No es preciso que el juez instructor exija formalmente a la Ertzaintza que no se bifurque la investigación policial dejando al margen de su poder de dirección parte de la misma, porque se trata de algo obvio”.*

De todo ello concluye afirmando que se han cumplido en la medida de lo posible las recomendaciones que esta institución ha formulado sobre la investigación interna *“mediante la indagación inicial y al elaborar el atestado que ha dado origen a las diligencias penales, así como al haber implementado medidas para la mejora del servicio policial a la vista de lo acontecido”.*

f) Con relación a la conclusión provisional en la que instábamos al Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública a que facilitase a



las familias Cabacas y Nafarrate información rigurosa y lo más detallada posible sobre las intervenciones policiales que les conciernen, si, como parece, no hay ninguna limitación específica acordada en la vía judicial que lo impida, la consejera expresa que no es misión de su departamento informar *“sobre el estado del procedimiento judicial”*. Añade que: *“Las obligaciones de la policía judicial y de los organismos jurisdiccionales respecto a la información y asesoramiento a las víctimas ya se contemplan en la ley de enjuiciamiento criminal. Lo anterior no impide, pero limita, la labor de la administración policial al ponerse en contacto con víctimas o damnificados”*. Finaliza manifestado: *“Entendida con tal circunscripción puede valorarse positivamente la sugerencia del Ararteko”*.

12. En el escrito de contestación, la consejera justifica que el Departamento de Interior no nos hubiera informado del desarrollo y aplicación de las medidas adoptadas tras la muerte de Iñigo Cabacas apelando al *“escaso tiempo que ha existido desde su adopción y que hace prematuro efectuar una evaluación cerrada a día de hoy, dado que todavía están en marcha”*.

Nos indica que tales medidas están siendo desarrolladas y que se han concretado en tres instrucciones, relativas a la Comisión Operativa de la Ertzaintza y a la regulación del uso y control del material antidisturbios. Nos informa, además, de la composición y funciones de la comisión citada. La información que nos aporta en este punto coincide con la que el Departamento de Interior nos había proporcionado en otro expediente, que tuvimos en cuenta en las conclusiones provisionales.

También nos informa de las dos instrucciones relativas al uso y control del material antidisturbios, señalando que contienen un listado del material objeto de regulación, los principios generales a los que está sometido legalmente el uso de la fuerza, la pormenorización de los criterios de empleo de cada material, así como cuestiones relacionadas con las videograbaciones de los incidentes de orden público y con el control del material y de su uso. Nada expresa, sin embargo, acerca de cómo están recogidos en las instrucciones esos aspectos, a excepción del control interno del uso del material, respecto del que se indica que consiste en la comunicación al Centro de Mando y Control de su utilización y en la realización de un informe detallado de cómo se ha utilizado el material, lo que viene a coincidir en parte con las medidas que esta institución ha recomendado para controlar internamente el uso de la fuerza.

Con la salvedad de la información señalada, de las comparecencias parlamentarias del consejero de Interior de 24 de abril y 22 de mayo de 2012, para explicar la actuación policial de Vitoria-Gasteiz, y del vídeo que el consejero mostró en esa última comparecencia —que habíamos tenido en cuenta en nuestras conclusiones provisionales, por tratarse de una información pública—, no se nos han proporcionado más datos sobre las



cuestiones concretas por las que nos habíamos interesado en las propias conclusiones. No se ha dado respuesta, en general, a tales cuestiones, algunas de las cuales nada tienen que ver con los procedimientos judiciales derivados de las actuaciones policiales. Tampoco se nos ha proporcionado la documentación que solicitamos para verificar si el Departamento de Interior había realizado el control interno del uso de la fuerza en la forma que señalamos en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, ni se nos ha dado a conocer el parecer del Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública respecto a las medidas preventivas que propusimos en las conclusiones provisionales.

Consideraciones

1. En el ejercicio de las funciones preventivas que el ordenamiento jurídico atribuye al Ararteko, esta institución ha venido proponiendo diversas medidas para que las actuaciones policiales se adecuen a parámetros acordes con el respeto a los derechos fundamentales. Una de esas medidas, en la que hemos insistido particularmente, es la necesidad de que los responsables policiales inicien de oficio un procedimiento interno de investigación siempre que tengan noticia de una eventual actuación incorrecta de algún agente, para tratar de averiguar lo sucedido, comprobar si dicha actuación discurrió por los cauces debidos y adoptar, en su caso, las medidas pertinentes, disciplinarias o de otra índole.

En la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, sobre “El sistema de garantías en las actuaciones y prácticas policiales”, se encuentra recogida en la actualidad nuestra posición al respecto (apartado II.1.1), la cual parte, como se expresa en el propio documento, de otras recomendaciones y pronunciamientos anteriores que esta institución había realizado en el mismo sentido.

En la recomendación hemos analizado el supuesto de que la investigación policial concorra con un procedimiento penal en curso y hemos delimitado el ámbito de intervención de esta institución en tal supuesto.

Con relación a la primera de esas cuestiones hemos señalado:

“Es habitual que algunos de los hechos que motivan las quejas sobre actuaciones policiales estén siendo a su vez conocidos por la jurisdicción penal, bien porque en el curso de la intervención se ha producido una detención o una imputación penal sin detención o porque las propias personas afectadas denuncian penalmente a los agentes, o por ambas circunstancias.

En muchos de estos supuestos es también común que, cuando nos interesamos por la investigación que han desarrollado para aclarar los hechos, las administraciones nos indiquen que se está tramitando un procedimiento judicial y que esa circunstancia supone un condicionante para investigar e incluso para que el Ararteko pueda actuar.





Es indudable que la sustanciación de un procedimiento penal por los hechos que motivan una queja entraña determinados límites a la intervención de las administraciones policiales en el asunto, como son la prohibición de sancionar las conductas que están siendo enjuiciadas en dicho proceso, la obligación de esperar al pronunciamiento judicial para poder dictar la resolución sancionadora y la de tener por probados los hechos que una sentencia firme de ese orden jurisdiccional declare como tales. Todo ello es consecuencia de la aplicación del principio de prevalencia del orden penal frente al administrativo.

Estimamos, sin embargo, que esa circunstancia no puede impedir a dichas administraciones investigar la actuación policial denunciada ni verificar que se ha adecuado a los parámetros debidos.

La propia Ley 4/1992, de 17 de julio, de Policía del País Vasco, apoya, en nuestra opinión, este planteamiento cuando, refiriéndose a aquellos casos en los que el procedimiento penal se dirige contra los agentes, declara: *'La iniciación de un procedimiento penal contra miembros de la Policía del País Vasco no impedirá la instrucción por los mismos hechos de la información previa o expediente disciplinario correspondiente, con la adopción, en su caso, de la suspensión provisional de los expedientados y de las demás medidas cautelares que procedan. No obstante, la resolución definitiva de dichos procedimientos sólo podrá producirse cuando la sentencia recaída en el ámbito penal sea firme, vinculando a la Administración la declaración de hechos probados que contenga'* (art. 91.5).

(...)

En muchas de las quejas que recibimos en las que ha habido una denuncia judicial contra los agentes no se llega a retomar la investigación después del fallo judicial si se produce el archivo de la denuncia o la sentencia es absolutoria. Tenemos que reiterar que la falta de relevancia penal de unos hechos no implica necesariamente la corrección de la actuación policial desde la perspectiva de su adecuación a las pautas que debía observar ni la inexistencia de responsabilidades de otro tipo, como pudiera ser la disciplinaria, porque son ámbitos de enjuiciamiento distintos.

Por todo ello, entendemos que en los casos de intervención judicial las autoridades policiales deben realizar una investigación inicial en los términos que hemos señalado y efectuar también un examen exhaustivo del comportamiento policial tras la sentencia, completando el enjuiciamiento realizado en el ámbito penal con la valoración interna de la conducta policial desde la perspectiva indicada" (apartado II.1.1.b).

En cuanto al ámbito de intervención del Ararteko en esos casos hemos manifestado:

"Hemos señalado anteriormente que una de las razones que las administraciones suelen esgrimir para no investigar cuando el Ararteko se lo solicita, o para no facilitarnos la información que les pedimos, es rechazar de plano nuestra intervención basándose en que se está tramitando un procedimiento penal relacionado con los hechos.

La tramitación de un procedimiento judicial penal por hechos relacionados con la misma actuación policial que motiva una queja entraña, desde luego, importantes límites a la intervención de esta institución, derivados principalmente del artículo 13.1 de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, que impide al Ararteko realizar un *'examen individual de aquellas quejas sobre las que haya recaído sentencia firme o esté pendiente de resolución judicial'*.

Estimamos, no obstante, que dicho artículo no excluye por completo nuestra intervención en estos supuestos. Es indiscutible que nos prohíbe analizar las cuestiones concretas





reservadas al conocimiento de la jurisdicción penal y pronunciarnos acerca de ellas. Pero, según nuestro criterio, la prohibición no nos impide operar en el terreno preventivo en el que situamos nuestra intervención en este tipo de quejas, instando a los responsables policiales a que las investiguen conforme a las pautas que hemos señalado y verificando que se han cumplido dichas pautas.

A nuestro juicio, el precepto citado tampoco constituye un obstáculo para que esta institución pueda recibir información sobre la investigación que los responsables policiales han desarrollado. Ni lo es, en nuestra opinión, para que podamos analizar aquellos otros aspectos de la queja que no son objeto del procedimiento judicial o comprobar si se han cumplido en el caso otras recomendaciones de carácter general que el Ararteko ha dirigido a los cuerpos policiales dependientes de las administraciones públicas vascas, en el marco de la labor preventiva de eventuales actuaciones contrarias a los derechos de la ciudadanía que le corresponde.

Estimamos que dicha circunstancia no podría, en fin, ser un impedimento para que las administraciones informen al Ararteko de las actuaciones que han desarrollado a este propósito.

La interpretación que mantenemos resulta, en nuestra opinión, coherente con el sistema de garantías de las libertades y derechos fundamentales que consagra la Constitución (arts. 53 y 54), según el cual la jurisdicción ordinaria, el Tribunal Constitucional y el Defensor del Pueblo son mecanismos de cierre del sistema. Se trata, por tanto, de instituciones configuradas constitucionalmente como complementarias, cuyo ámbito de intervención viene fijado a partir de las funciones que el ordenamiento jurídico asigna a cada una, de modo que su actuación podría coincidir en un mismo supuesto, aunque con finalidades distintas”.

Nuestra actuación en las dos intervenciones policiales a las que se refiere este expediente se ha situado en un ámbito estrictamente preventivo y ha respetado escrupulosamente los límites que, a nuestro modo de ver, se derivan para la institución del Ararteko de la intervención judicial en el asunto, en los términos que hemos reproducido. Como ha quedado reflejado en los antecedentes, nos hemos limitado a solicitar al Departamento de Interior inicialmente, y después al Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública, la información que precisamos para poder verificar cómo se han cumplido aquellas de nuestras recomendaciones que entendíamos de aplicación a ambos casos.

Por ello, con base en las razones que expresamos en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, que hemos transcrito, tenemos que rechazar los reparos que el Departamento de Interior nos mostró, negando que pudiéramos intervenir con relación a la actuación policial de Bilbao, por considerar que el artículo 13.1 de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, nos lo impedía, al estar el asunto en la vía judicial.

Esos mismos motivos nos obligan a rechazar los reparos que nos ha trasladado en idéntico sentido la consejera de Interior, Justicia y Administración Pública. Insistimos, no es misión del Ararteko fijar unos hechos que están siendo objeto de una investigación judicial penal y mucho menos valorarlos desde la perspectiva penal. Sí lo es, en cambio, verificar cómo se



han cumplido sus recomendaciones en las dos actuaciones policiales que motivaron la apertura de este expediente. Por esa razón, nuestra intervención en este expediente se ha circunscrito estrictamente a esa función. Creemos que el hecho de que la verificación de nuestras recomendaciones se proyecte sobre actuaciones concretas no modifica en nada el carácter preventivo de nuestra intervención ni hace que pierda ese carácter. Las actuaciones que puede realizar esta institución desde una perspectiva preventiva son de muy variada naturaleza y no se ciñen, desde luego, a determinar los problemas de un determinado ámbito material a partir de un planteamiento general desvinculado de los casos concretos, como parece entender la consejera. Esa es obviamente una opción, pero también lo es la de comprobar cómo se han aplicado en un caso concreto las recomendaciones que hemos formulado.

La circunstancia de que la regulación del Defensor del Pueblo le habilite expresamente a investigar sobre los problemas generales planteados en las quejas que se encuentran en la vía judicial y no lo haga la ley reguladora del Ararteko, carece, a nuestro modo de ver, de cualquier relevancia a la hora de determinar las competencias que el Ararteko posee en ese ámbito. Como ha quedado razonado, entendemos que nuestras competencias derivan de nuestra propia regulación, que no excluye una intervención como la que hemos realizado en este expediente.

Reiteramos que, en nuestra opinión, la interpretación que mantenemos del artículo 13.1 de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, es acorde con el sistema de garantías de las libertades y derechos fundamentales que establece la Constitución. Estimamos que el hecho de que el acceso al recurso de amparo constitucional exija el agotamiento previo de la vía judicial ordinaria no invalida nuestra interpretación ni la conclusión de que la jurisdicción ordinaria, el Tribunal Constitucional y el Defensor del Pueblo están configuradas constitucionalmente como instituciones complementarias, cuya actuación podría, por ese motivo, coincidir en un mismo supuesto, aunque con finalidades distintas.

Las mismas razones anteriores nos obligan a rechazar la decisión del Departamento de Interior primero, y del Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública después, de no continuar la investigación interna de la actuación policial en la que resultó mortalmente herido Iñigo Cabacas, amparándose en que los hechos están investigándose en la vía judicial.

Estimamos que ante el hecho terrible de la muerte de una persona por la actuación de funcionarios públicos, que el propio consejero de Interior calificó en su comparecencia parlamentaria como muerte de un inocente, o ante una eventual denuncia de graves daños físicos producidos en el curso de una actuación policial, tienen que activarse todos los mecanismos del sistema democrático para la protección de los derechos fundamentales, uno de los cuales, reiteramos, es la institución del Ararteko.



En los países de nuestro entorno la existencia de una investigación judicial no es tampoco obstáculo para que otros organismos investiguen³. La investigación judicial tiene por objeto la determinación de las posibles responsabilidades penales, mientras que la investigación que llevan a cabo organismos imparciales e independientes, ya sean defensorías del pueblo u organismos *ad hoc* como los referidos, u órganos o instancias internas de la Administración policial, tiene la función de esclarecer de inmediato las circunstancias de la actuación policial, así como de averiguar qué protocolos, pautas o instrucciones ha habido en la actuación sometida a investigación, si los mismos se han ajustado a los principios y normas que deben disciplinar el uso de la fuerza por parte de la policía y si aquéllos se han cumplido adecuadamente. Aun cuando los tribunales resolvieran que no cabe la imputación de responsabilidades penales, la investigación no judicial realizada por un ombudsman o por otro organismo podría censurar la actuación policial por incumplir sus normas de funcionamiento o el principio y las normas de la buena administración, instando a la adopción de medidas sancionadoras de carácter administrativo. Por todo ello, la investigación impulsada por una defensoría u Ombudsman u otro organismo no solo es perfectamente compatible con el procedimiento judicial, sino que en determinados casos (como este que nos ocupa en el que la actuación policial ocasionó la muerte de una persona) resulta muy necesaria, con el fin de que el Estado democrático de Derecho despliegue todos sus mecanismos y capacidades de garantía de derechos y haga valer el principio inalienable del sometimiento de la Administración policial a la ley y a las normas y protocolos reguladores del uso de la fuerza, a los límites del Derecho Penal, así como a las exigencias de la buena administración, evitando la mala praxis administrativa.

Creemos, además, que los motivos que el consejero de Interior ofreció en su comparecencia parlamentaria para fundamentar la decisión de no proseguir la investigación interna, señalando que *“el hecho de que la investigación sea dirigida por la Justicia y con la máxima colaboración de la Ertzaintza es la mejor forma para acallar a aquellos que de forma malintencionada quieren arrojar dudas sobre el rigor de esta investigación”*, no podrían servir para justificarla. La investigación judicial es independiente de la investigación interna, por lo que se inicia y sigue su curso al margen de que haya o no una investigación interna. Por ello, la finalidad que parece haberse pretendido al adoptar la decisión —que haya una investigación independiente y rigurosa en el ámbito judicial— se lograría con la puesta en marcha de la propia investigación judicial, sin necesidad de que se abandone la investigación interna. Como hemos señalado, ambas investigaciones se sitúan, a nuestro modo de ver, en planos distintos y complementarios, por lo que el abandono

³ Pueden citarse como ejemplo el Reino Unido e Irlanda del Norte, donde la Comisión Independiente de Quejas contra la Policía y el Comité de Actuaciones Policiales en Irlanda del Norte, respectivamente, tienen atribuida esa función.



de la investigación interna nada aportaría, en nuestra opinión, desde la perspectiva indicada.

El propio Departamento de Interior pareció entender en un primer momento que ambas investigaciones pueden coexistir y ser complementarias, cuando su titular, tras informar en la comparecencia parlamentaria del día 12 de abril, que había ordenado la apertura de una investigación interna, declaró que *"seguirá abierta aportando toda la información a la jueza que lleva el caso"*.

En nuestra opinión, dos de las medidas para prevenir que puedan volver a producirse unos hechos tan graves como los de Bilbao, que anunció el consejero de Interior en su comparecencia parlamentaria, refrendarían la posición que esta institución viene manteniendo respecto a que la intervención judicial no impide a los responsables policiales realizar una investigación interna, respetando los límites que hemos expresado.

Las medidas a las que nos referimos son la creación de un equipo auditor de las actuaciones policiales en las que se produzcan heridos, que, con respeto a la instrucción penal o disciplinaria, las valore desde la perspectiva de su adecuación a la normativa, medios y formación y de su mejora, así como la apertura de un expediente interno a todos los agentes que intervinieron directamente en la actuación policial de Bilbao, para determinar si su actuación se ajustó o no a los procedimientos de trabajo de la Ertzaintza. Nos parece que ambas medidas se encuadran en el mismo ámbito en el que hemos situado nuestra intervención en este expediente y en el que, entendemos, debería situarse la investigación interna, circunscrito principalmente, reiteramos, a verificar si las dos actuaciones policiales que constituyen su objeto se adecuaron a los parámetros que debían observar.

Todo ello nos lleva a rechazar la solicitud que nos ha formulado la consejera de Interior, Justicia y Administración Pública para que suspendamos nuestra intervención en este expediente.

2. En la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, expresábamos que la investigación de cualquier denuncia o indicio razonable de una actuación policial incorrecta tiene que ser pronta e imparcial. Entendíamos, además, que su contenido tiene que ser adecuado y suficiente para esclarecer los hechos, respetando en todo caso los límites que se derivan de una intervención judicial en el asunto de que se trate (apartado II.1.1).

Para poder comprobar si la investigación de las dos intervenciones de la Ertzaintza que originaron la apertura de este expediente se adecuaron a las determinaciones mencionadas es por lo que solicitamos al Departamento de Interior que nos informase sobre la fecha de inicio de la investigación, su contenido, las actuaciones indagatorias que se hubieran practicado en su seno y las conclusiones que se hubieran alcanzado. La solicitud estaba referida a las



dos actuaciones policiales que motivaron la iniciación de este expediente, aunque, como ha quedado señalado en los antecedentes, no se nos proporcionó inicialmente información alguna sobre la actuación policial de Vitoria-Gasteiz.

Los datos que el departamento mencionado nos aportó para poder verificar si la investigación de la actuación policial en la que resultó mortalmente herido Iñigo Cabacas respetó esos parámetros es la que figura en las comparecencias parlamentarias que su titular y el jefe de la Ertzaintza realizaron el día 12 de abril, siete días después de que sucedieran los hechos.

Según esos datos, el consejero ordenó la apertura de una investigación interna al día siguiente de producirse la actuación policial, lo que esta institución considera muy positivo y acorde con las pautas que recogimos en la recomendación en cuanto a la inmediatez de la investigación.

La información que se aporta en las comparecencias no responde, sin embargo, a lo que habíamos solicitado, ya que se limita a dar cuenta de algunas de las actuaciones que se habían desarrollado hasta ese momento en la investigación (en concreto, las declaraciones de algunos de los agentes intervinientes y de algunos testigos), sin ofrecer ningún dato sobre su contenido ni sobre otras actuaciones indagatorias que se hubieran podido realizar. Tampoco ofrece ningún dato sobre las conclusiones alcanzadas, lo que se explicaría por el tipo de información que se nos proporciona (una comparecencia parlamentaria realizada tan solo siete días después de que sucedieran los hechos) y por las manifestaciones que realizó en la comparecencia el jefe de la Ertzaintza, declarando que en ese momento no se estaba aún en condiciones de poder ofrecer unas conclusiones definitivas. Además, como hemos señalado, es una información que no está actualizada, porque se refiere al estado en que se encontraba la investigación tres meses antes de que el Departamento de Interior respondiera a la solicitud de colaboración que le dirigimos, cuando tan solo habían transcurrido siete días desde los hechos.

La insuficiencia de la información que se nos ha facilitado sobre la investigación interna desarrollada en ese caso no se encuentra, a nuestro modo de ver, justificada ni podría ampararse, por las razones que hemos señalado, en la genérica apelación a la intervención judicial en el asunto que realizó el Departamento de Interior para fundamentar su modo de proceder.

Las razones que nos ha trasladado después la consejera de Interior, Justicia y Administración Pública tampoco podrían, en nuestra opinión, dar cobijo a una decisión tal.

La información que hemos solicitado no se refiere a las *"investigaciones judicializadas"*, como señala la consejera en su escrito de contestación a



nuestras conclusiones provisionales. Lo que hemos solicitado es que se nos informe del contenido de la investigación administrativa interna, de las actuaciones indagatorias concretas que se hayan realizado en su seno y de las conclusiones alcanzadas.

Si el contenido de las actuaciones realizadas en la investigación interna ha quedado plasmado en el atestado policial, como expresa la consejera, no apreciamos ningún obstáculo jurídico para que se nos pueda facilitar dicho atestado.

Como hemos puesto de manifiesto al Departamento de Interior en otros expedientes, nuestro criterio sobre la naturaleza del atestado coincide con el expresado en algunos estudios doctrinales, según el cual es un documento policial de carácter administrativo, previo al proceso y a la propia actuación judicial⁴.

Estimamos, en cualquier caso, que, si el consejero de Interior primero, y la consejera de Interior, Justicia y Administración Pública después, consideraban que la intervención judicial les impedía facilitarnos la información que hemos solicitado sobre la investigación interna, pese a la posición que mantenemos, lo procedente hubiera sido someter sus dudas al órgano judicial correspondiente, lo que no nos consta que hayan hecho.

Conviene puntualizar que no se nos ha informado en ningún momento de la existencia de una limitación a la investigación interna y a la información que se pueda ofrecer sobre ella derivada de una decisión judicial al respecto ni se ha justificado la forma de proceder de uno y otro departamento en una limitación de esa naturaleza.

Las carencias indicadas privan a esta institución de los elementos de juicio que precisa para poder valorar si la investigación interna de la actuación policial de Bilbao se adecuó a las pautas que recogimos en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, en cuanto a su imparcialidad y contenido, y no nos permite realizar esa valoración.

La falta de información, unida a cuanto hemos expresado en el apartado precedente con relación a la decisión de no proseguir la investigación interna, nos obliga a entender que la investigación no respetó en ese caso las pautas mencionadas de imparcialidad y adecuación de su contenido. Nos obliga, asimismo, a instar a los responsables policiales a que realicen, si no lo han

⁴ CABO MANSILLA, J.M.^a: *El atestado policial*. División de Formación y Perfeccionamiento de la Dirección General de Policía. Madrid, 1991, pág. 21, citado en ALONSO PÉREZ, Francisco: *La policía judicial: Legislación, Comentarios, Jurisprudencia, Formularios*, Ed. Dykinson, 1998, pág. 57. GÓMARA HERNÁNDEZ, José Luis y AGORRETA RUIZ, David: *Prontuario de seguridad pública e intervención policial*, DAPP Publicaciones Jurídicas, 2004, pág. 381.



hecho aún, una investigación exhaustiva, rigurosa e imparcial de la actuación policial, que agote todas las posibilidades indagatorias a su alcance, siguiendo las pautas recogidas en la recomendación.

Esta conclusión es, a nuestro modo de ver, la consecuencia lógica de que no se nos haya proporcionado la información que hemos solicitado para verificar el cumplimiento de la recomendación. En cualquier caso, lo relevante desde la perspectiva de esta institución es que corresponde a la Administración policial proporcionarnos dicha información y justificar que su actuación ha sido respetuosa con la recomendación, lo que, insistimos, no ha hecho hasta la fecha, sin que, en nuestra opinión, ese modo de proceder se encuentre justificado.

Desconocemos en qué estado se encontraba la investigación interna cuando el Departamento de Interior decidió no continuarla, ya que no se nos ha informado sobre ese extremo. Sea como sea, estimamos, con fundamento en cuanto indicamos en la recomendación citada, que la investigación debería reanudarse si esa decisión se adoptó antes de que hubiera concluido.

3. Nos parece de interés en este punto hacer una mención de los "Principios relativos a la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes", adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la Resolución 55/89, de 4 de diciembre de 2000. Aun cuando esos principios no se refieren estrictamente a los casos de uso de la fuerza, creemos que varios de ellos pueden servir como guía de las investigaciones de cualquier vulneración grave de los derechos fundamentales.

Los principios que, a nuestro juicio, merecen ser destacados desde ese prisma son: los objetivos que tiene que cumplir la investigación (aclarar los hechos, determinar las responsabilidades, establecer las medidas necesarias para impedir que se repitan y lograr la plena reparación de las víctimas), su carácter independiente respecto de los presuntos responsables y del organismo al que pertenecen, el acceso de las víctimas a la información sobre la investigación, así como la elaboración y publicación de un informe, que incluya el alcance de la investigación, los hechos establecidos, los procedimientos y métodos utilizados para evaluar las pruebas, y las conclusiones y recomendaciones.

Los principios citados están enunciados de la siguiente forma:

"1. Entre los objetivos de la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (en lo sucesivo "torturas u otros malos tratos") se encuentran los siguientes:

- a) Aclarar los hechos y establecer y reconocer la responsabilidad de las personas o los Estados ante las víctimas y sus familias;
- b) Determinar las medidas necesarias para impedir que se repitan estos actos;



c) Facilitar el procesamiento y, cuando convenga, el castigo mediante sanciones disciplinarias de las personas cuya responsabilidad se haya determinado en la investigación, y demostrar la necesidad de que el Estado ofrezca plena reparación, incluida una indemnización financiera justa y adecuada, así como los medios para obtener atención médica y rehabilitación.

2. Los Estados velarán por que se investiguen con prontitud y efectividad las quejas o denuncias de torturas o malos tratos. Incluso cuando no exista denuncia expresa, deberá iniciarse una investigación si existen otros indicios de que puede haberse cometido un acto de tortura o malos tratos. Los investigadores, que serán independientes de los presuntos autores y del organismo al que éstos pertenezcan, serán competentes e imparciales. Tendrán autoridad para encomendar investigaciones a expertos imparciales, médicos o de otro tipo, y podrán acceder a sus resultados. Los métodos utilizados para llevar a cabo estas investigaciones tendrán el máximo nivel profesional y sus conclusiones se harán públicas.

3. a) La autoridad investigadora tendrá poderes para obtener toda la información necesaria para la investigación y estará obligada a hacerlo. Quienes realicen dicha investigación dispondrán de todos los recursos presupuestarios y técnicos necesarios para hacerlo en forma eficaz, y tendrán también facultades para obligar a los funcionarios presuntamente implicados en torturas o malos tratos a comparecer y prestar testimonio. Lo mismo regirá para los testigos. A tal fin, la autoridad investigadora podrá citar a testigos, incluso a los funcionarios presuntamente implicados, y ordenar la presentación de pruebas.

b) Las presuntas víctimas de torturas o malos tratos, los testigos y quienes realicen la investigación, así como sus familias, serán protegidos de actos o amenazas de violencia o de cualquier otra forma de intimidación que pueda surgir de resultados de la investigación. Los presuntos implicados en torturas o malos tratos serán apartados de todos los puestos que entrañen un control o poder directo o indirecto sobre los reclamantes, los testigos y sus familias, así como sobre quienes practiquen las investigaciones.

4. Las presuntas víctimas de torturas o malos tratos y sus representantes legales serán informados de las audiencias que se celebren, a las que tendrán acceso, así como a toda la información pertinente a la investigación, y tendrán derecho a presentar otras pruebas.

5. a) En los casos en que los procedimientos de investigación establecidos resulten insuficientes debido a la falta de competencia técnica o a una posible falta de imparcialidad o a indicios de existencia de una conducta habitual abusiva, o por otras razones fundadas, los Estados velarán por que las investigaciones se lleven a cabo por conducto de una comisión independiente o por otro procedimiento análogo. Los miembros de esa comisión serán elegidos en función de su acreditada imparcialidad, competencia e independencia personal. En particular, deberán ser independientes de cualquier presunto culpable y de las instituciones u organismos a que pertenezca. La comisión estará facultada para obtener toda la información necesaria para la investigación que llevará a cabo conforme a lo establecido en estos Principios.

b) Se redactará, en un plazo razonable, un informe en el que se expondrán el alcance de la investigación, los procedimientos y métodos utilizados para evaluar las pruebas, así como conclusiones y recomendaciones basadas en los hechos determinados y en la legislación aplicable. El informe se publicará de inmediato. En él se detallarán también los hechos concretos establecidos por la investigación, así como las pruebas en que se basen las conclusiones, y se enumerarán los nombres de los testigos que hayan prestado declaración, a excepción de aquellos cuya identidad no se haga pública para protegerlos. El Estado responderá en un plazo razonable al informe de la investigación y, cuando proceda, indicará las medidas que se adoptarán a consecuencia de ella”.



4. Esta institución ha declarado repetidamente que el uso de la fuerza tiene que ser concebido siempre como último recurso, respetar estrictamente los principios legales de adecuación, necesidad y proporcionalidad, y basarse en un juicio razonable, controlado y ratificado en cada caso por los superiores jerárquicos. Hemos puesto de manifiesto, igualmente, que los agentes tienen que dejar constancia de los motivos que justifican su decisión de recurrir al uso de la fuerza y del modo concreto en que se ha desarrollado la intervención, incluyendo una descripción detallada de la fuerza empleada. Hemos señalado, además, que la actuación tiene que quedar debidamente documentada, de modo que se posibilite el control posterior de la medida. Y hemos indicado que, cuando la utilización de la fuerza se produce fuera de las dependencias policiales, los agentes tienen que comunicar al correspondiente centro de control los motivos de su actuación.

En la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, nos hemos ocupado también de esta cuestión (apartado II.2.1), recogiendo las directrices mencionadas, que estaban ya contenidas en el informe sobre "Actuaciones policiales con personas de origen extranjero en la zona de San Francisco" (informe anual de 1998).

En la recomendación hemos analizado, igualmente, el uso de la fuerza desde una perspectiva material (apartado IV), señalando:

"La Ley Orgánica 2/1986, de 13 de mayo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, determina que los funcionarios policiales deben actuar en el ejercicio de sus funciones 'con la decisión necesaria, y sin demora cuando de ello dependa evitar un daño grave, inmediato e irreparable; rigiéndose al hacerlo por los principios de congruencia, oportunidad y proporcionalidad en la utilización de los medios a su alcance' [art. 5.2.c)].

La Ley 4/1992, de 17 de julio, de Policía del País Vasco, reitera este principio, al disponer, como hemos señalado precedentemente, que sus integrantes actuarán en el ejercicio de sus funciones *'con la decisión necesaria, sin recurrir a la fuerza más allá de lo razonable y rigiéndose por los principios de adecuación, necesidad y proporcionalidad en la utilización de los medios a su alcance'* (art. 34.1).

Según la jurisprudencia constitucional, el respeto al principio de proporcionalidad requiere con carácter general que la medida de que se trate cumpla los siguientes presupuestos: a) que sea adecuada para conseguir la finalidad pretendida (principio de idoneidad); b) que sea necesaria, es decir, que no exista otra medida igualmente idónea y menos gravosa para conseguir dicha finalidad (principio de necesidad); y c) que se trate de una medida de la que se deriven más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre los otros bienes o valores en conflicto (principio de proporcionalidad en sentido estricto).

El principio de proporcionalidad aplicado al uso de la fuerza exige, por tanto, que esta decisión sea adecuada para lograr el objetivo pretendido. Exige, asimismo, que no haya posibilidad de acudir a otras medidas alternativas menos gravosas e igualmente aptas para cumplir ese objetivo y que la medida no cause daños más graves que los que trata de evitar.





La fuerza empleada debe ser, además, la mínima posible para lograr la finalidad que se persigue, lo que implica que el medio utilizado tiene que ser el menos lesivo y que tiene que utilizarse del modo menos lesivo posible.

El conocimiento preciso y detallado de las circunstancias concretas que concurren en cada caso resulta, por ello, esencial para poder valorar cada una de las actuaciones policiales en las que se haya tenido que recurrir al uso de la fuerza. De ahí que reiteremos lo que hemos puesto de manifiesto al analizar los mecanismos específicos de control del uso de la fuerza en cuanto a la necesidad de que queden debidamente documentados todos los elementos que se precisan para realizar el juicio de legalidad de la medida.

Tenemos que llamar la atención, asimismo, sobre la conveniencia de explorar nuevas vías que eviten siempre que sea posible el recurso al uso de la fuerza como forma de solución de conflictos. Desde esta perspectiva, estimamos que sería de utilidad la formación de los agentes en técnicas de mediación y de resolución alternativa de conflictos y el establecimiento de equipos de trabajo especializados en estas tareas, todo ello con el fin de estar en condiciones de habilitar y potenciar mecanismos de mediación para desactivar situaciones de tensión que puedan presentarse en el curso de una intervención”.

Hemos recordado también que la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, obliga a las fuerzas policiales a avisar a las personas afectadas antes de adoptar las medidas disuasorias que contempla en los artículos 14 al 16 para garantizar la seguridad ciudadana, salvo en los casos de uso de armas o de otros medios de acción violenta (art. 17).

La reciente Ley 15/2012, de 28 de junio, de Ordenación del Sistema de Seguridad Pública de Euskadi recoge, asimismo, los principios señalados, elevándolos a la categoría de principios generales que informan la actividad administrativa en materia de seguridad pública. Lo hace así:

“Las actuaciones administrativas en materia de seguridad pública se regirán por los siguientes principios:

a) Principio de legalidad, de modo que los actos que supongan restricción o condicionamiento de derechos y libertades habrán de estar habilitados en una norma con rango de ley, optando, en todo caso, por la medida menos restrictiva y motivando su necesidad para la protección del interés público, así como su adecuación al fin perseguido...

(...)

d) Principio de proporcionalidad en la intervención pública y principio de adecuación de los medios a los fines perseguidos” (art. 3.2).

5. La información que el Departamento de Interior nos facilitó para poder determinar si la fuerza que la Ertzaintza empleó se adecuó en las dos intervenciones a las que se refiere este expediente a los parámetros que hemos señalado es la contenida en la comparecencia parlamentaria del día 12 de abril sobre la actuación policial en la que fue mortalmente herido Iñigo Cabacas. Como hemos expresado, ninguna explicación se nos proporcionó inicialmente sobre la actuación policial de Vitoria-Gasteiz, en cuyo transcurso



resultó gravemente herido Xuban Nafarrate, ni se nos dieron a conocer las razones por las que no se nos ofreció esa información.

Como ha quedado reflejado en los antecedentes, en respuesta a las conclusiones provisionales que le trasladamos, la consejera de Interior, Justicia y Administración Pública nos ha facilitado el contenido de las comparecencias parlamentarias del consejero de Interior de 24 de abril y 22 de mayo de este año, y el vídeo que mostró en la última de ellas, que ya habíamos tenido en cuenta en las conclusiones provisionales, por tratarse de una información pública.

En la comparecencia sobre la actuación policial de Bilbao se justifica el uso de la fuerza en la necesidad de acceder con la máxima inmediatez posible a la plazoleta donde sucedieron los hechos, con el fin de poder localizar a quienes habían resultado heridos en unos incidentes previos que, según la versión oficial, estaban en el origen de la intervención policial, neutralizar esos incidentes y permitir que los servicios sanitarios pudieran prestar asistencia a los heridos, ante la actitud de algunas de las personas que se encontraban en el lugar, que de forma violenta estaban impidiendo la entrada de los agentes, así como en la necesidad de garantizar la seguridad de los propios agentes. Se informa, asimismo, del tipo de material antidisturbios que se utilizó (primero, disparos de salva y después, pelotas de goma), de la composición del dispositivo policial que repelió las agresiones que los agentes estaban recibiendo (3 furgonetas antidisturbios y 28 agentes) y de la dotación de escopetas que portaba cada furgoneta (3). También se da cuenta de la distancia más corta desde la que pudieron producirse algunos de los disparos que se dirigieron hacia la zona en la que se encontraba Iñigo Cabacas, respecto de la que, como ha quedado indicado, se señala que fue no inferior a 22 metros, sin una mayor precisión.

En la comparecencia se indica que las recomendaciones impartidas a los agentes en ese momento para el uso de pelotas de goma eran, además de las generales sobre el uso de cualquier material antidisturbios (máxima prudencia, máximo control y máxima contención en su utilización), las específicas para ese material, consistentes en la distancia a la que debían dispararse, determinada en función de la posición de la bocacha de la escopeta (25 metros en la posición suave, 35 metros en la posición media y 60 metros en la posición fuerte) y la realización del disparo por debajo del estómago.

La información citada, que es toda la que se nos ha ofrecido al respecto, no da una respuesta adecuada a la solicitud que dirigimos al Departamento de Interior porque carece del grado de concreción y detalle que solicitamos para poder valorar si la fuerza empleada respetó los parámetros que recogimos en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, en los términos que hemos reseñado. No explica en qué posición se encontraban las bocachas de las escopetas que se utilizaron, cuál fue la distancia concreta desde la que se



disparó, ni si los disparos se realizaron por debajo del estómago, cuyo conocimiento resulta esencial para poder determinar si los agentes se adecuaron a las directrices que, según se manifiesta en la comparecencia, habían recibido. Tampoco indica cuáles eran las instrucciones que regían en ese momento en la Ertzaintza en cuanto a la posición en la que debía situarse la bocacha en cada caso o si se carecía de tales instrucciones, lo que resulta igualmente determinante para poder realizar esa valoración. No justifica la imposibilidad de acudir a otras medidas alternativas menos gravosas e igualmente aptas para cumplir la finalidad de acceder al lugar donde se estaban produciendo los incidentes, que, según la información oficial, era lo que se perseguía principalmente al recurrir a la fuerza. No señala si se valoró que en la plazoleta había una gran aglomeración de personas, ajenas en apariencia a lo que estaba sucediendo y al grupo de violentos que supuestamente estaba impidiendo la entrada de la Ertzaintza, y que esas personas se encontraban en un estado de euforia y celebración motivado por el triunfo del Athletic de Bilbao en el partido de fútbol que acababa de concluir, ni si se tuvo en cuenta la reducida dimensión de la plazoleta y su propia configuración, prácticamente cerrada⁵, y que en esas circunstancias la utilización de pelotas de goma podía causar un mal mayor que el que pretendía evitar. No justifica que el medio utilizado fuera el menos lesivo posible y que se utilizase del modo menos lesivo posible. Ni contiene, en fin, una descripción detallada de la fuerza empleada.

Nada expresa, además, acerca de si los agentes dieron el aviso previo a la utilización del material antidisturbios, ni sobre el control interno que los responsables policiales hubieran realizado, en su caso, del uso de la fuerza, que son aspectos por los que nos interesamos. Tampoco comprende los documentos que pedimos para verificar cómo se realizó dicho control y si se adecuó a las directrices que hemos formulado.

Las carencias indicadas privan a esta institución de los elementos de juicio que se precisan para poder determinar si la fuerza que la Ertzaintza empleó durante su intervención en Bilbao se adecuó a los parámetros que señalamos en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, sobre el uso de la fuerza y su control interno (apartados II.2.1 y IV).

La misma valoración nos merece la información que nos ha facilitado la consejera de Interior, Justicia y Administración Pública sobre la actuación en la que resultó gravemente herido Xuban Nafarrate, ya que las comparecencias parlamentarias y el video que nos ha trasladado no contienen tampoco los elementos de juicio necesarios para poder hacer el análisis mencionado.

⁵ Se trata propiamente de una calle peatonal cerrada en tres de sus lados por los edificios que la rodean, a la que se accede desde la calle María Díaz de Haro, en la que estaban situados los agentes que efectuaron los disparos. La calle cuenta, además, con otro acceso estrecho situado frente a la entrada de María Díaz de Haro, que comunica con un callejón que conduce a la calle Licenciado Poza.



La insuficiencia de la información que se nos ha facilitado no se encuentra, a nuestro modo de ver, justificada y nos obliga a entender que no se han cumplido en esos casos las determinaciones contenidas en la recomendación citada. Nos obliga, asimismo, a pedir a los responsables policiales que analicen el uso de la fuerza desde la perspectiva indicada en la recomendación.

Tenemos que precisar que en ningún caso hemos concluido que se haya producido un uso desproporcionado o imprudente de la fuerza ni hemos valorado si el resultado lesivo que se produjo en los dos casos fue debido a la fuerza empleada, como expresa la consejera en su valoración de nuestras conclusiones provisionales.

Lo que hemos concluido, ante la falta de información y de justificación, es que no se ha cumplido la recomendación. En cualquier caso, insistimos, corresponde a la Administración policial facilitarnos esa información, lo que hasta la fecha no se ha producido.

Tenemos que puntualizar, finalmente, que no todo uso de la fuerza que esté en desacuerdo con los principios legales a los que está sometida su utilización es un uso ilícito desde el punto de vista penal. En nuestra recomendación hacíamos referencia, efectivamente, a esos principios legales, pero también a otros requerimientos adicionales, como los relativos al control interno del uso de la fuerza. A nuestro juicio, el análisis de si se han cumplido unos y otros no supone en modo alguno pronunciarse sobre las cuestiones que se están examinando en la vía judicial penal. Insistimos, se trata de ámbitos de enjuiciamiento distintos.

6. Los datos que nos proporcionó el Departamento de Interior con relación a la fuerza empleada en la intervención en la que resultó mortalmente herido Iñigo Cabacas podrían poner de manifiesto que la actuación policial no cumplió las pautas que debía respetar en lo que concierne a las distancias de lanzamiento, ni aun cuando las bocachas hubieran estado en la posición suave.

Esta observación se realiza, en todo caso, a reserva de las aclaraciones que el Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública pueda proporcionar sobre cuál fue la distancia concreta desde la que se dispararon las pelotas de goma y cuáles fueron las bocachas que se utilizaron, que hasta la fecha no se han producido.

7. Como ha quedado señalado precedentemente, el Departamento de Interior no nos proporcionó inicialmente información alguna sobre la actuación policial de Vitoria-Gasteiz, en cuyo transcurso resultó gravemente herido el joven Xuban Nafarrate, ni nos explicó las razones de ese proceder.

La falta total y absoluta de información nos obligó a entender que no se habían cumplido en este supuesto las directrices que formulamos en la



Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, para que la investigación sea pronta, imparcial y adecuada (apartado II.1.1), y para que el uso de la fuerza respete los principios y exigencias a los que está sometido, se documente debidamente y se controle internamente (apartado II.2.1 y IV).

Nos obligó, asimismo, a instar al Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública a que, si no lo había hecho aún, realizase una investigación exhaustiva, rigurosa e imparcial de los hechos, siguiendo las directrices de la recomendación general citada, que agotase todas las posibilidades indagatorias a su alcance, valorase con objetividad las pruebas y aclarase todas las dudas que la familia del joven había proyectado sobre la corrección de la actuación policial.

Le recordamos que la investigación no podía limitarse a recabar la versión de los propios agentes afectados, salvo que se justificase la imposibilidad de realizar otras actividades indagatorias, ni podía consistir tampoco en dar por buena, sin más, dicha versión.

La falta de información nos obligó, igualmente, a instar al departamento citado a que analizase la fuerza empleada en este caso desde la perspectiva que señalamos en la recomendación.

La información que la consejera nos ha facilitado al respecto, en la que, como ha quedado señalado, no se aporta ningún elemento que no hubiéramos tenido en cuenta en las conclusiones provisionales, nos obliga a reiterar la valoración mencionada.

8. En la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, hemos puesto de manifiesto la necesidad de que los responsables policiales realicen un control del contenido de los atestados en lo que concierne al relato de los hechos que motiva su instrucción (apartado II.2.3). Al respecto, hemos señalado:

“Durante los últimos años varias personas han acudido a esta institución para mostrarnos su disconformidad con el contenido de los atestados instruidos contra ellas, porque consideraban que los agentes no habían reflejado fielmente lo sucedido en cuanto a los hechos que motivaron su actuación. También hemos recibido quejas que planteaban el mismo problema con relación a denuncias por infracciones administrativas formuladas por los agentes. Las personas reclamantes relacionaban esa forma de proceder con el intento de los agentes de justificar a posteriori una actuación policial supuestamente incorrecta o con lo que esta institución ha dado en llamar “contradenuncia”, que consistiría básicamente en que cuando los agentes perciben que su intervención puede generar una queja o una denuncia por parte de la persona que la ha cuestionado se adelanten formulando una denuncia contra ella.

Nos parece sumamente preocupante que puedan producirse estos reprobables comportamientos. Sabemos que no es fácil combatirlos, porque cuando se dan entrañan un abuso de las funciones policiales y se ocultan normalmente bajo la apariencia de legalidad del ejercicio de tales funciones. Somos conscientes también de las dificultades que surgen a la hora de probar que se ha producido una extralimitación en este ámbito, precisamente



por esa apariencia de legalidad de la actuación. De ahí que consideremos primordial que los responsables policiales adquieran conciencia de que es posible abusar de la potestad que el ordenamiento jurídico otorga a los agentes para formular un atestado o una denuncia administrativa y establezcan mecanismos de control que eviten esas prácticas y permitan descubrirlas, en el caso de que llegaran finalmente a producirse.

La información que hemos recabado al respecto nos lleva a entender que no se han establecido instrumentos de control en este ámbito y a reiterar la necesidad de hacerlo”.

Pensamos que en la comparecencia que realizó el padre de Xuban Nafarrate, el día 9 de mayo, ante la Comisión de Instituciones, Interior y Justicia del Parlamento Vasco subyacía un reproche de este tipo, fundado en las discrepancias existentes en algunos puntos entre la versión de los agentes y una grabación videográfica de la actuación policial.

Ello nos llevó a solicitar al Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública que analizase desde la perspectiva señalada en la recomendación el contenido de las declaraciones que realizaron los agentes intervinientes en los atestados instruidos a raíz de las dos actuaciones que han motivado este expediente.

Como ha quedado señalado en los antecedentes, el departamento citado no nos ha proporcionado ninguna información al respecto.

9. Nos preocupa que la información que los responsables policiales proporcionan sobre las personas afectadas por una actuación policial pueda dañar innecesariamente su imagen.

En las conclusiones provisionales que dirigimos al Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública llamamos la atención sobre este aspecto, que también subyacía en la comparecencia parlamentaria del padre de Xuban Nafarrate, y pedimos que se adoptasen las medidas precisas para evitar que pueda darse una situación de ese tipo.

El escrito de contestación que nos ha remitido la consejera no se pronuncia, sin embargo, sobre esta cuestión.

10. Ignoramos si las instrucciones impartidas a los agentes con relación a la utilización de las pelotas de goma se circunscribían en el momento de los hechos objeto de este expediente a las que se señalaron en la comparecencia parlamentaria del día 12 de abril. Si fuera así, dichas instrucciones son, a juicio de esta institución, excesivamente limitadas, teniendo en cuenta la potencialidad de este material para causar la muerte y afectar irreparablemente a la integridad física de las personas.

Trasladamos esta valoración a la consejera, que tampoco ha abordado la cuestión en su contestación





11. Diversos organismos internacionales y europeos relacionados con los derechos humanos y la seguridad se han pronunciado sobre el uso de la fuerza por los cuerpos policiales y han formulado recomendaciones específicas al respecto, cuyo eje común es la protección del derecho a la vida y a la integridad física.

No es nuestra intención hacer una exposición exhaustiva de los diferentes pronunciamientos y declaraciones habidos hasta el momento, pero sí queremos destacar los que nos parecen relevantes —por su conexión con las cuestiones que se han suscitado en este expediente— y los principios en torno a los que se articulan.

Uno de los documentos de referencia en esta materia es el denominado “Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley”, adoptado por las Naciones Unidas en 1990⁶.

El documento parte de que *“los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley desempeñan un papel fundamental en la protección del derecho a la vida, la libertad y la seguridad de las personas, tal como se garantiza en la Declaración Universal de Derechos Humanos y se reafirma en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”*. Subraya que el uso de la fuerza *“debe conciliarse con el debido respeto de los derechos humanos”*. Y recuerda que el artículo 3 del “Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley”, aprobado por la Asamblea General en 1979⁷, establece que dichos funcionarios *“podrán usar la fuerza cuando sea estrictamente necesario y en la medida que lo requiera el desempeño de sus tareas”*.

Los principios que enuncia son, entre otros, los siguientes:

“1. Los gobiernos y los organismos encargados de hacer cumplir la ley adoptarán y aplicarán normas y reglamentaciones sobre el empleo de la fuerza y armas de fuego contra personas por parte de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley. Al establecer esas normas y disposiciones, los gobiernos y los organismos encargados de hacer cumplir la ley examinarán continuamente las cuestiones éticas relacionadas con el empleo de la fuerza y de armas de fuego.

2. Los gobiernos y los organismos encargados de hacer cumplir la ley establecerán una serie de métodos lo más amplia posible y dotarán a los funcionarios correspondientes de distintos tipos de armas y municiones de modo que puedan hacer un uso diferenciado de la fuerza y de las armas de fuego. Entre estas armas deberían figurar armas incapacitantes no

⁶ Los “Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley” fueron aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba) del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990.

ONU

⁷ El “Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley” fue aprobado por la Resolución 34/169, de 17 de diciembre de 1979, de la Asamblea General de las Naciones Unidas.



letales para emplearlas cuando fuera apropiado, con miras a restringir cada vez más el empleo de medios que puedan ocasionar lesiones o muertes. Con el mismo objetivo, también debería permitirse que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley cuenten con equipo autoprotector, por ejemplo, escudos, cascos, chalecos a prueba de balas y medios de transporte a prueba de balas a fin de disminuir la necesidad de armas de cualquier tipo.

3. Se hará una cuidadosa evaluación de la fabricación y distribución de armas no letales incapacitantes a fin de reducir al mínimo el riesgo de causar lesiones a personas ajenas a los hechos y se controlará con todo cuidado el uso de tales armas.

4. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, en el desempeño de sus funciones, utilizarán en la medida de lo posible medios no violentos antes de recurrir al empleo de la fuerza y de armas de fuego. Podrán utilizar la fuerza y armas de fuego solamente cuando otros medios resulten ineficaces o no garanticen de ninguna manera el logro del resultado previsto.

(...)

18. Los gobiernos y los organismos encargados de hacer cumplir la ley procurarán que todos los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley sean seleccionados mediante procedimientos adecuados, posean aptitudes éticas, psicológicas y físicas apropiadas para el ejercicio eficaz de sus funciones y reciban capacitación profesional continua y completa. Tales aptitudes para el ejercicio de esas funciones serán objeto de examen periódico.

19. Los gobiernos y los organismos encargados de hacer cumplir la ley procurarán que todos los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley reciban capacitación en el empleo de la fuerza y sean examinados de conformidad con normas de evaluación adecuadas. Los funcionarios que deban portar armas de fuego deben estar autorizados para hacerlo sólo tras haber finalizado la capacitación especializada en su empleo.

20. En la capacitación de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, los gobiernos y los organismos correspondientes prestarán especial atención a las cuestiones de ética policial y derechos humanos, especialmente en el proceso de indagación, a los medios que puedan sustituir el empleo de la fuerza y de armas de fuego, por ejemplo, la solución pacífica de los conflictos, el estudio del comportamiento de las multitudes y las técnicas de persuasión, negociación y mediación, así como a los medios técnicos, con miras a limitar el empleo de la fuerza y armas de fuego. Los organismos encargados de hacer cumplir la ley deben examinar sus programas de capacitación y procedimientos operativos a la luz de casos concretos.

21. Los gobiernos y los organismos encargados de hacer cumplir la ley proporcionarán orientación a los funcionarios que intervengan en situaciones en las que se empleen la fuerza o armas de fuego para sobrellevar las tensiones propias de esas situaciones.

22. Los gobiernos y los organismos encargados de hacer cumplir la ley establecerán procedimientos eficaces para la presentación de informes y recursos en relación con todos los casos mencionados en los principios 6 y 11 f)⁸. Para los casos con respecto a los cuales se informe de conformidad con esos principios, los gobiernos y los organismos encargados de hacer cumplir la ley asegurarán que se establezca un procedimiento de revisión eficaz y que autoridades administrativas o judiciales independientes estén dotadas de competencia en circunstancias apropiadas. En caso de muerte y lesiones graves u otras

⁸ Los principios 6 y 11 f) se refieren a los casos en los que el empleo de la fuerza ocasione lesiones o muerte.



consecuencias de importancia, se enviará rápidamente un informe detallado a las autoridades competentes para la revisión administrativa y la supervisión judicial”.

El documento contiene también principios relacionados con la utilización de las armas de fuego, entre ellos, la necesidad de realizar una advertencia previa a su uso, que se formula en los siguientes términos:

“10. En las circunstancias previstas en el principio 9⁹, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley se identificarán como tales y darán una clara advertencia de su intención de emplear armas de fuego, con tiempo suficiente para que se tome en cuenta, salvo que al dar esa advertencia se pusiera indebidamente en peligro a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, se creara un riesgo de muerte o daños graves a otras personas, o resultara evidentemente inadecuada o inútil dadas las circunstancias del caso”.

Los principios señalados se encuentran, asimismo, recogidos en la “Normativa y Práctica de los Derechos Humanos para la policía”¹⁰, elaborada por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en 2003.

El Consejo de Europa se ha pronunciado también sobre el uso de la fuerza.

En concreto, la Resolución 690 (1979) de la Asamblea Parlamentaria de ese organismo, relativa a la “Declaración sobre la policía”, dispone que *“el funcionario de policía debe actuar con toda la determinación necesaria, sin jamás recurrir a la fuerza más que lo razonable para cumplir la misión exigida o autorizada por la ley”* y pone de manifiesto la necesidad de *“dar a los funcionarios policiales instrucciones claras y precisas sobre la manera y las circunstancias en las cuales deben hacer uso de sus armas”*.

La Recomendación Rec. (2001) 10 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre el “Código Europeo de Ética de la Policía” declara, por su parte, que uno de los principales objetivos de la policía en una sociedad democrática regida por el principio de la preeminencia del derecho es *“proteger y respetar las libertades y derechos fundamentales del individuo tal como son consagrados, principalmente, en el Convenio Europeo de Derechos Humanos”* (apartado I). Establece como principios directivos de la actuación policial el respeto al derecho a la vida y la utilización de la fuerza solo *“en caso de necesidad y únicamente para conseguir un objetivo legítimo”* (apartados V.A, 35 y 37). Hace hincapié, asimismo, en la formación, con una particular referencia a la formación específica en este ámbito, sobre la que propone: *“Una formación práctica relativa al empleo de la fuerza y sus límites con respecto a los principios establecidos en materia de derechos humanos, principalmente del Convenio Europeo de Derechos Humanos y de la jurisprudencia correspondiente, debe integrarse en la formación de los policías a todos los niveles”*. Y señala que la *“formación general inicial debe ir seguida*

⁹ El apartado 9 se refiere al uso de las armas de fuego.

¹⁰ “Manual ampliado de derechos humanos para la policía”.



de periodos regulares de formación continua y de formación especializada" (apartado IV. C, 28 y 29).

Más recientemente, la Comisión de Venecia¹¹ ha recogido en el Estudio 581/2010, sobre la libertad de reunión pacífica, varios de los principios reseñados. En el estudio se hace referencia, en concreto, al principio de proporcionalidad en el uso de la fuerza (apartado 174), a la necesidad de reglamentar el empleo de la fuerza, en general, y la utilización de los proyectiles de caucho y de otros materiales antidisturbios, en particular (apartados 171). Se subraya la necesidad de desarrollar diferentes medios de respuesta que permitan un uso diferenciado y proporcional de la fuerza, entre los que se proponen las armas incapacitantes no letales (apartado 172). Se incide en la formación de los agentes (apartado 178). Se destaca la necesidad de documentar detalladamente la fuerza utilizada, revisar cada actuación policial en la que se recurra a la fuerza y realizar una investigación independiente cuando la fuerza empleada cause lesiones o muerte (apartado 176).

El Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes recoge, igualmente, la mayoría de los principios indicados al analizar las armas de descarga eléctrica¹².

En otro ámbito material y territorial distinto, la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa (OSCE)¹³ aprobó en 2008 la guía de la Policía Democrática¹⁴ con la intención de servir de referente de las buenas prácticas policiales y de los estándares internacionales en la materia. La guía reitera que la policía debe tener como prioridad máxima el respeto y la protección de la vida y destaca la relación que existe entre este derecho y el uso de la fuerza. Recoge, asimismo, los principios de proporcionalidad, la advertencia previa a la utilización de armas de fuego y la formación sobre el material antidisturbios y sobre los mecanismos alternativos al uso de la fuerza, incluyendo métodos de persuasión, negociación y mediación, así como la investigación de los casos de uso de la fuerza para comprobar si cumplen los parámetros debidos (apartados 67 y ss.).

Amnistía Internacional ha hecho suya la práctica totalidad de estos principios en el documento "Diez normas básicas de derechos humanos para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley"¹⁵. Esta organización no gubernamental de defensa de los derechos humanos ha solicitado, asimismo,

¹¹ La Comisión de Venecia es el órgano consultivo del Consejo de Europa sobre cuestiones constitucionales.

¹² El informe CPT/Inf/E (2002) 1-Rev 2010- (apartado VIII) recoge los principios señalados.

¹³ La OSCE es una organización de seguridad regional formada por 56 Estados de Europa, Asia Central y América del Norte, entre los que se encuentra España.

¹⁴ "Guidebook on Democratic Policing".

¹⁵ Diciembre de 1998, Índice AI: POL 30/04/98/s



que se establezcan mecanismos independientes de investigación de todas aquellas actuaciones policiales en las que se emplee un arma con capacidad letal o cuando la utilización de la fuerza ocasione la muerte o lesiones graves y que tales mecanismos remitan toda la información pertinente a las autoridades judiciales¹⁶.

Las recomendaciones de los organismos y organizaciones citados, que coinciden con varias de las que ha formulado la institución del Ararteko, se articulan básicamente, como puede apreciarse, en torno a las siguientes líneas de actuación: 1) establecer como prioridad máxima de la actuación policial el respeto y la protección del derecho a la vida; 2) potenciar la utilización de métodos no violentos como alternativa al uso de la fuerza, e incluir esos métodos en la formación policial; 3) regular el empleo de la fuerza y del material antidisturbios e impartir a los agentes instrucciones claras y precisas sobre su uso; 4) someter el uso de la fuerza al principio de proporcionalidad; 5) hacer posible el uso diferenciado de la fuerza; 6) restringir el empleo de material antidisturbios que pueda causar lesiones o la muerte; 7) realizar una cuidadosa evaluación de la fabricación y distribución de armas no letales incapacitantes y controlar su uso; 8) ofrecer una capacitación adecuada sobre el empleo de la fuerza, establecer programas de formación continua y periódica en este ámbito, y revisar permanentemente las capacidades para utilizar los diversos materiales; 9) efectuar un aviso previo a la utilización de las armas de fuego; 10) documentar detalladamente la fuerza utilizada y revisar cada caso en el que se recurra a ella; y 11) realizar una investigación independiente cuando el empleo de la fuerza cause lesiones o la muerte, así como en los supuestos en los que se recurra a armas con capacidad letal, incluyendo que se haga por un mecanismo independiente.

12. Las medidas que el consejero de Interior anunció en su comparecencia parlamentaria para evitar que pueda volver a producirse una muerte tan injusta y dolorosa como la de Iñigo Cabacas están transcritas en el apartado 8.4 de los antecedentes, tal y como fueron presentadas. Son, en síntesis: 1) que la investigación interna iniciada el día 6 de abril, tan solo un día después de la actuación policial, continúe en la vía judicial bajo la dirección de la jueza encargada de la instrucción, poniendo a su disposición toda la información de que el Departamento de Interior disponga hasta ese momento y un equipo de agentes; 2) la apertura de un expediente interno a todos los agentes que intervinieron directamente, para determinar si su actuación se adecuó a las pautas que debían observar y dilucidar, en su caso, las correspondientes responsabilidades; 3) la creación de un grupo de trabajo para adecuar las pautas de actuación y recogerlas en una instrucción; 4) la creación de un equipo auditor de todas las actuaciones policiales en las que se produzcan

¹⁶ [http://www.es.amnesty.org/noticias/noticias/articulo/amnistia-internacional-pide-al Estado-que-se-revise-la-utilizacion-de-las-pelotas-de-goma-por-toda/](http://www.es.amnesty.org/noticias/noticias/articulo/amnistia-internacional-pide-al-Estado-que-se-revise-la-utilizacion-de-las-pelotas-de-goma-por-toda/)



lesiones; 5) la elaboración inmediata de una instrucción para reforzar el control sobre el material antidisturbios y su utilización; 6) la prohibición de la utilización de escopetas lanzapelotas en las unidades de Seguridad Ciudadana a partir del 1 de enero de 2013 y el establecimiento de medidas restrictivas de uso de ese material hasta esa fecha y en las unidades especializadas a las que no afecta la prohibición (Brigada Móvil y Brigada de Refuerzo de la Seguridad Ciudadana); 7) la dotación de otros medios antidisturbios menos lesivos; 8) la exhibición del número de identificación profesional en el uniforme policial a partir del día 1 de junio; y 9) el impulso dado a la formación en los procesos selectivos para ingreso en la Ertzaintza.

El Departamento de Interior nos informó en otro expediente distinto de las medidas que había adoptado para modular el uso de la fuerza, evitar siempre que sea posible su utilización y sustituirla por técnicas de mediación y de resolución alternativa de conflictos, a las que nos referíamos en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre (apartado IV). Nos explicó, en concreto, que en la Ertzaintza existe personal formado en técnicas de mediación y *"que se ha puesto en marcha la 'Comisión Operativa de la Ertzaintza' que se encargará de analizar las medidas interpuestas por los mandos de la Ertzaintza dirigidas a modular el uso de la fuerza en este tipo de situaciones y que se encargará así mismo de analizar las posibles responsabilidades penales, la investigación y en su caso corrección de las actuaciones policiales y la asistencia a las víctimas en actuaciones con desórdenes graves, así como la gestión de las compensaciones patrimoniales que se puedan derivar"*.

La comisión citada parece ser, atendiendo a sus funciones, el equipo auditor cuya creación anunció el consejero como una de las medidas a adoptar.

El Departamento de Interior no nos informó inicialmente sobre su composición. Según la información que nos ha facilitado la consejera de Interior, Justicia y Administración Pública, coincidente con la que habíamos tenido en cuenta en las conclusiones provisionales porque la habían dado a conocer algunos medios de comunicación¹⁷, se trataría de una comisión interna de la propia Ertzaintza integrada por responsables de la Dirección Operativa de la Ertzaintza y de la Jefatura de División de Inspección y Administración, a los que podrían sumarse, según las necesidades de cada caso, responsables de las Jefaturas de las Divisiones y Unidades implicadas en las actuaciones analizadas, de la Unidad de Administración de la División de Inspección y Administración o expertos policiales en las materias analizadas.

Dejando a salvo los reparos que ya hemos expresado sobre la decisión de no continuar la investigación interna y las observaciones que más adelante

¹⁷Por ejemplo, <http://www.europapress.es/euskadi/noticia-ertzaintza-renueva-norma-interna-regula-utilizacion-material-antidisturbios-20120511100651.html>.



realizaremos sobre algunas de las propuestas, consideramos, en general, positivas las medidas anunciadas.

Tenemos que lamentar, no obstante, que no se nos informase de cómo se habían concretado esas medidas ni de las actuaciones que se habían desarrollado en los casi tres meses transcurridos desde que se anunciaron hasta que el Departamento de Interior dio respuesta a la solicitud de colaboración que le dirigimos en este expediente.

Estimamos que las razones que, según la consejera, motivaron la decisión del Departamento de Interior no podrían justificarla. Recordamos que nuestros reparos se referían a que no se nos había informado de las actuaciones concretas realizadas en esos meses para dar cumplimiento a las medidas, no a que no se nos hubiera informado de la valoración que dicho departamento hubiera realizado de ellas.

La información que nos ha proporcionado al respecto la consejera de Interior, Justicia y Administración Pública se limita a añadir a la que ya se nos había facilitado un resumen muy general del contenido de las dos instrucciones dictadas sobre el uso y control del material antidisturbios.

Las nuevas explicaciones son, a nuestro modo de ver, notoriamente insuficientes para que podamos conocer las actuaciones concretas desarrolladas con el grado de detalle con el que se han dispuesto.

Todo ello nos lleva a entender que subsisten los reparos que habíamos expresado en las conclusiones provisionales.

La falta de información dificulta notablemente la labor de esta institución y condiciona la valoración que podamos hacer, que tiene que realizarse forzosamente con los escasos datos que se nos han facilitado. Partiendo de esta importante limitación, las medidas anunciadas nos merecen la siguiente valoración:

a) Reiteramos que la decisión del Departamento de Interior de no continuar la investigación interna de la actuación policial en la que resultó mortalmente herido Iñigo Cabacas no se encuentra, a nuestro modo de ver, justificada, atendiendo a la información que se nos ha facilitado. En nuestra opinión, tampoco constituye una medida adecuada para evitar que puedan repetirse unos hechos tan graves como los que han motivado su adopción. Como pusimos de manifiesto en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, consideramos que la investigación interna cumple una importante función preventiva de posibles actuaciones incorrectas, además de un papel fundamental en el esclarecimiento de los hechos (apartado II).



b) Las pelotas de goma han ocasionado a lo largo de los años graves e irreparables daños personales¹⁸ y han llegado en ocasiones a causar la muerte, como ha sucedido en el caso de Iñigo Cabacas. Coincidiendo con este desdichado suceso, algunas voces han alertado de su peligrosidad y de su potencial letal. Se ha indicado que los lanzadores no tienen elementos de puntería y que esa circunstancia afecta a su precisión, lo que, al parecer, determina que los proyectiles salgan de la escopeta con un efecto aleatorio y que la trayectoria de la pelota sea errática¹⁹.

Esta institución carece de la competencia técnica que se precisa para poder hacer un juicio de esa naturaleza sobre este u otro material antidisturbios. Además, es un juicio que, en nuestra opinión, no nos corresponde efectuar. Lo que, estimamos, sí nos corresponde, a la vista de la información citada, del trágico desenlace de la actuación policial de Bilbao y de la denuncia que ha realizado la familia del joven que resultó gravemente herido durante la actuación policial de Vitoria-Gasteiz, es poner de manifiesto la necesidad de realizar urgentemente un estudio en profundidad del material antidisturbios y de los protocolos de actuación policial que utiliza la Ertzaintza, tomando como referencia los sistemas policiales más garantistas de nuestro entorno y las directrices que han formulado los organismos a los que hemos aludido, con el fin de que dicho cuerpo policial pueda cumplir debidamente sus funciones sin poner en peligro la vida y la integridad física de ninguna persona, incluidas las de los propios agentes.

Nos parecen, por ello, positivas las medidas anunciadas por el Departamento de Interior de acordar la retirada de las pelotas de goma, aunque entendemos que las mismas razones de peligrosidad, que, suponemos, habrán estado en la base de la decisión, deberían llevar también a prohibir su uso en las unidades especializadas a las que no afecta la prohibición (Brigada Móvil y Unidad de Refuerzo de Seguridad Ciudadana) y a sustituirlas en esas unidades por otro material antidisturbios menos peligroso.

Desde esa perspectiva, acogemos favorablemente la creación de un grupo de trabajo, cuyo cometido tendría, en nuestra opinión, que incluir el análisis que hemos propuesto. En ese estudio tendría, a nuestro parecer, que abordarse también el control del material antidisturbios, incluyendo el control personal de la dotación individual asignada, que permita identificar el material que ha

¹⁸ En la respuesta parlamentaria de 18 de julio de este año 2012 a una pregunta sobre los casos en los que el Departamento de Interior ha abonado indemnizaciones por el uso de pelotas de goma, el departamento citado hace referencia a más de 25 casos entre los años 2000 y 2012 en los que se habrían producido lesiones derivadas de la utilización de ese material.

¹⁹ El jefe de la Ertzaintza expresó al respecto en su comparecencia parlamentaria de 12 de abril: *"...una de las razones por las que se quiere cambiar este tipo de material es porque, precisamente, no tiene elementos de puntería y por su, digamos, trayectoria no tensa, errática, y cambiarla por otros medios que tienen otras limitaciones también, pero que permiten ser más selectivo en cuanto a hacer puntería"*.



utilizado cada agente y dilucidar, en su caso, la correspondiente responsabilidad por un uso inadecuado.

La información que se nos ha proporcionado sobre la actuación policial de Bilbao señala que los agentes que intervinieron directamente en los hechos no pertenecían a la Unidad de Brigada de Refuerzo, pero no precisa cuál era la unidad a la que pertenecían. Por otro lado, la diferenciación que efectuó el jefe de la Ertzaintza en su comparecencia parlamentaria del día 12 de abril entre las patrullas de seguridad ciudadana presentes en el lugar y las furgonetas antidisturbios que intervinieron directamente podría dar a entender que los agentes que integraban esta última dotación no formaban parte de la Unidad de Seguridad Ciudadana. Nos parece que la clarificación de este extremo, que hasta la fecha no se ha producido, es importante, por su directa relación con la medida adoptada.

c) La apertura de un expediente interno a los agentes que intervinieron directamente para determinar si su actuación se adecuó a los parámetros debidos y dilucidar, en su caso, las correspondientes responsabilidades es acorde con las recomendaciones de esta institución y de los organismos que hemos mencionado. Pensamos que es coherente, igualmente, con las determinaciones que la Ley 4/1992, de 17 de julio, de Policía del País Vasco y el Reglamento Disciplinario de la Ertzaintza, aprobado por el Decreto 170/1994, de 3 de mayo, contienen en materia disciplinaria.

d) Consideramos, igualmente, positiva la creación de un equipo auditor de todas aquellas actuaciones policiales en las que se hayan producido lesiones. Creemos, sin embargo, que si las funciones de esa comisión se extienden, como parece, a la investigación, sería conveniente que se analizaran las recomendaciones de los organismos a los que nos hemos referido precedentemente, para que la investigación sea realizada también por un mecanismo independiente cuando resulten afectados el derecho a la vida y a la integridad física o se produzca cualquier otra vulneración grave de derechos fundamentales, así como en los casos en los que se emplee un arma letal. A nuestro juicio, en el análisis que se realice, deberían tenerse, igualmente, en cuenta las buenas prácticas que los países de nuestro entorno han establecido en este ámbito.

e) La formación constituye, en nuestra opinión, un instrumento preventivo de posibles actuaciones incorrectas de primer orden. Así lo pusimos de relieve en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre (apartado VII) y ha sido reconocido por otros organismos de garantía de derechos, que, como ha quedado señalado, han destacado su importancia en el ámbito concreto del uso de la fuerza que ahora nos ocupa. Por ese motivo, estimamos que la formación en el empleo de la fuerza y en el uso de material antidisturbios tendría que ser constante y obligatoria para quienes utilizan ese material y que no podría circunscribirse al proceso de selección para el ingreso en la



Ertzaintza, como anunció el consejero, o a incluirse en eventuales cursos de reciclaje que puedan realizarse con una cierta periodicidad, menos aún si el material antidisturbios que se emplea posee un alto potencial letal.

f) Debemos recordar que las instrucciones que se elaboren sobre el uso de la fuerza y del material antidisturbios tienen que ser precisas y detalladas, tal y como han recomendado los organismos citados, y que, el empleo de la fuerza tendría que ser, asimismo, objeto de una regulación de carácter general.

g) La institución del Ararteko ha solicitado que los funcionarios policiales muestren en un lugar visible del uniforme policial un número o referencia que los identifique. Estimamos que la medida contribuye a garantizar que una determinada actuación no pueda quedar impune por falta de identificación de sus responsables y cumple, además, otras finalidades que hemos reseñado en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, donde hemos recogido nuestra posición al respecto (apartado V). Por ello, nos ha satisfecho conocer la disposición favorable del Departamento de Interior a cumplir la recomendación.

Tenemos que señalar, no obstante, que, mientras que dicho departamento nos ha indicado en este expediente que adoptaría la medida a partir del día 1 de junio, la información que nos ha proporcionado al respecto en el expediente a que hemos hecho referencia anteriormente difiere en ese extremo. En este último expediente nos ha expresado, en concreto, que el día 4 de julio se *"firmó la Instrucción correspondiente para fijar en los uniformes de los Ertzaintzas un número de identificación visible para la ciudadanía. Su implantación se realizará de manera progresiva a lo largo de las próximas semanas"*.

La diferencia entre una y otra información es importante y hace que no podamos saber con certeza en este momento cuál es la situación actual en lo que concierne a la implantación de la medida.

La consejera de Interior, Justicia y Administración tampoco nos ha proporcionado ninguna información al respecto en su contestación a las conclusiones provisionales.

h) Nos parece que las medidas anunciadas por el consejero de Interior tendrían que ser completadas con las recogidas en las recomendaciones a que hemos aludido en estas conclusiones, tanto del Ararteko como de los organismos que hemos citado.

i) Como hemos puesto de manifiesto en otras ocasiones, consideramos que las intervenciones policiales ante episodios violentos producidos en grandes aglomeraciones de personas ajenas a esos episodios tienen que tener en



cuenta dicha circunstancia, para no causar un daño mayor que el que tratan de evitar.

j) Estimamos, por último, que siempre que sea posible tendría que realizarse un aviso previo a la utilización de la fuerza, con tiempo suficiente para que pueda tomarse en consideración, en la línea de las propuestas realizadas para el uso de las armas de fuego por los organismos a los que hemos hecho referencia, y justificarse los supuestos en los que no se actuara de ese modo.

13. La función policial es difícil y complicada, sobre todo cuando se trata de hacer frente a disturbios y algaradas, pero es también absolutamente necesaria en un sistema democrático. Hay que recordar que la policía protege los derechos y las libertades ciudadanas frente a quienes tratan de atacarlos o vulnerarlos.

La Ertzaintza cuenta con todo el apoyo y consideración del Ararteko. Así lo hemos expresado siempre que hemos tenido ocasión, destacando, igualmente, su carácter de institución fundamental del autogobierno, su profesionalidad, la importancia del servicio ciudadano que presta y las condiciones adversas en las que ha tenido y tiene que desarrollar a veces sus funciones.

Desde este reconocimiento, compartimos plenamente la declaración que efectuó el consejero de Interior en su comparecencia parlamentaria del día 12 de abril acerca de que la mejor forma de defender a la Ertzaintza es aclarar lo sucedido y tomar medidas para que no vuelva a ocurrir.

Nos parece que el compromiso de máxima transparencia en la investigación que asumió el consejero en ese mismo acto, y que, en nuestra opinión, no se ha cumplido, responde de lleno a esa finalidad.

14. El Ararteko rechaza el comportamiento de quienes con sus acciones violentas impiden a la Ertzaintza cumplir con sus funciones, sin reparar en que esa forma de proceder puede poner en riesgo la integridad física de terceras personas y la de los propios agentes.

Desde esa perspectiva, nos sumamos al llamamiento que hizo el consejero de Interior en su comparecencia de 12 de abril *"para que la celebración de los éxitos deportivos o las reuniones posteriores a los encuentros de fútbol no sean utilizados para la algarada, la violencia o la confrontación entre ciudadanos y ataques a la Ertzaintza"*.

15. A nuestro modo de ver, la actuación del Departamento de Interior, no proporcionando más información sobre la investigación interna de la actuación policial de Bilbao que la facilitada inicialmente en la primera de las comparecencias parlamentarias mencionadas, ni siquiera a esta institución, no se corresponde con el compromiso de transparencia adquirido.





Tampoco resulta acorde con las pautas que, a nuestro juicio, deberían seguirse en la investigación de presuntas vulneraciones graves de derechos fundamentales, en cuanto a la información que ha de ofrecerse a las familias de las víctimas, a su entorno personal más cercano y a la sociedad en su conjunto sobre la investigación, en los términos que hemos señalado precedentemente.

Creemos que el inmenso dolor que supone para una familia la pérdida injusta de un hijo no puede verse aumentado por la falta de información sobre las circunstancias concretas en las que se produjo la muerte.

Estimamos que las consideraciones precedentes sobre la información son en lo sustancial extrapolables a la actuación policial de Vitoria-Gasteiz.

Por ello, teniendo en cuenta las pautas mencionadas y el compromiso de transparencia adquirido, consideramos que el Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública tendría que facilitar a la familia Cabacas y a la familia Nafarrate información rigurosa y lo más detallada posible sobre las intervenciones policiales que les conciernen, si, como parece, no hay ninguna limitación específica acordada en el ámbito judicial que impida proporcionarles esa información.

Sólo así podrá, en nuestra opinión, satisfacerse el derecho de ambas familias a conocer la verdad de las actuaciones policiales.

La consejera de Interior, Justicia y Administración Pública nos ha indicado que no corresponde a su departamento informar *"sobre el estado del procedimiento judicial"* y que las obligaciones de la policía judicial respecto a la información a las víctimas del delito están recogidas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, lo que, en su opinión, condiciona la información que la administración policial pueda ofrecer. Pese a ello, valora como positiva nuestra conclusión, siempre que se interprete en el sentido que propone, aunque nada expresa acerca de si su departamento actuará en el sentido que le señalamos.

Tenemos que puntualizar que la recomendación que realizamos no se refiere a la investigación judicial, sino a la investigación administrativa interna, y que comprende no solo a las víctimas de los presuntos delitos sino también a sus familias, a su entorno personal más cercano y a la sociedad en su conjunto, en sintonía con las recomendaciones formuladas por los organismos internacionales de derechos humanos a los que nos hemos referido.

No podemos aceptar, por ello, la interpretación que la consejera ha efectuado de nuestra recomendación ni las razones en las que sustenta esa interpretación.



16. Las administraciones públicas vascas tienen el deber legal de aportar al Ararteko con carácter preferente y urgente cuantos datos, documentos, informes o aclaraciones les solicite para poder ejercitar sus funciones. Cualquier actuación que dificulte el acceso a la información solicitada es calificada legalmente como entorpecimiento (arts. 23 y 24 de la Ley 3/1985, de 27 de febrero).

Consideramos que el Departamento de Interior no cumplió debidamente la obligación legal mencionada. Como ha quedado explicado en los antecedentes, sobrepasó holgadamente —a nuestro modo de ver, sin justificación— el plazo que señalamos en nuestra solicitud de colaboración para que nos proporcionase la información que le pedimos, lo que nos obligó a efectuar un requerimiento expreso, que fue contestado rechazando nuestra propia competencia —a nuestro juicio, infundadamente, como ha quedado razonado— y el cauce que habíamos utilizado inicialmente para solicitar su colaboración.

Con relación a este último aspecto, tenemos que señalar que el fax y el correo electrónico, en tanto que técnicas que permiten recibir una comunicación tan pronto como se envía y tener constancia de su recepción por el destinatario, son utilizados por la institución del Ararteko para relacionarse con la administraciones en todos aquellos supuestos en los que concurren razones de urgencia que así lo aconsejan, derivadas, como sucede en este expediente, de la gravedad de los hechos que motivan su intervención y de la necesidad de una pronta actuación.

Entendemos que estos cauces de relación con las administraciones encajan de lleno en el amplio margen que la Ley 3/1985, de 27 de febrero, de creación del Ararteko, otorga a esta institución para actuar con los medios informales y expeditivos que considere más adecuados a la hora de recabar la información que precisa para el desarrollo de sus funciones. Es plenamente acorde, asimismo, con el principio antiformalista y de sumariedad que rige los procedimientos del Ararteko (art. 12 de la ley citada).

Como ha quedado señalado en los antecedentes, el propio Departamento de Interior utilizó también uno de esos cauces al remitirnos por fax la contestación a nuestra solicitud, antes de remitírnosla por correo postal.

Ante las razones expresadas por el consejero para justificar sus reparos, que hemos transcrito en los antecedentes, nos vemos en la obligación de puntualizar que nuestras comunicaciones se dirigen a los órganos administrativos, nunca a los registros generales, y que la responsabilidad de registrar dichas comunicaciones en el registro general del órgano al que se dirigen no es del Ararteko sino del propio órgano destinatario.



La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que invocó el consejero, dispone a este propósito: *“Los órganos administrativos llevarán un registro general en el que se hará el correspondiente asiento de todo escrito o comunicación que sea presentado o que se reciba en cualquier unidad administrativa propia”* (art. 38.1).

En lo que se refiere a la Administración General de la Comunidad Autónoma, el Decreto 72/2008, de 29 de abril, que también citó el consejero, configura como oficinas del Registro General Central para los órganos administrativos ubicados en la sede central a todos los departamentos, incluido el de Interior (Anexo I). El Decreto atribuye a los registros, entre otras funciones, la *“recepción de solicitudes, escritos y comunicaciones dirigidos a cualquier órgano”* [art. 6.a)].

Tenemos que puntualizar, igualmente, que la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, no es de aplicación a la institución del Ararteko ni a sus relaciones con las administraciones públicas sometidas a su control (art. 2).

En cualquier caso, estimamos que esa norma y las demás que invocó el consejero no contienen ninguna previsión que impida al Ararteko actuar como lo ha hecho. Creemos, por el contrario, que una aplicación analógica de los principios que recoge la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, avalaría plenamente nuestra actuación. Hay que recordar que esta ley establece como principio básico de las relaciones entre las administraciones públicas el de lealtad institucional y que dicho principio obliga a: *“Facilitar a las otras Administraciones la información que precisen sobre la actividad que desarrollen en el ejercicio de sus propias competencias”*, así como a: *“Prestar, en el ámbito propio, la cooperación y asistencia activas que las otras Administraciones pudieran recabar para el eficaz ejercicio de sus competencias* [arts. 4.1.c) y d)]. Dispone, asimismo, que: *“Las Administraciones Públicas, en sus relaciones, se rigen por el principio de cooperación y colaboración, y en su actuación por los criterios de eficiencia y servicio a los ciudadanos”* (art. 3.2). Recoge, en fin, el principio antiformalista en las relaciones interadministrativas, al establecer que el contenido del deber de colaboración se desarrollará a través de los instrumentos y procedimientos que de manera común y voluntaria se establezcan (art. 4.5).

Entendemos que no resulta acorde con dichos principios, ni con el deber legal que tenía el Departamento de Interior de colaborar con el Ararteko, no contestar a una solicitud de información que se remite por fax y que no se niega haber recibido. Mucho menos lo es, en nuestra opinión, no responder a un requerimiento de la misma información enviado por el cauce de comunicación ordinario, junto con una copia de la solicitud inicial, como tampoco lo es no dar respuesta a nuestra petición hasta recibir una tercera comunicación.



Por ello, esta institución no comparte en absoluto la posición mantenida por el Departamento de Interior en este punto y los reparos que nos expresó, máxime cuando el objeto de nuestra intervención lo constituían hechos de extrema gravedad.

Estimamos, por otro lado, que tampoco resulta acorde con el deber legal de colaboración y con el principio de lealtad institucional mutua, al que están sometidas nuestras relaciones recíprocas, que la única información que se nos remitió inicialmente fuera el texto de una comparecencia parlamentaria realizada tres meses antes respecto a la actuación policial en la que resultó mortalmente herido Iñigo Cabacas, que no daba respuesta a todas las cuestiones por las que nos habíamos interesado. No lo es, a nuestro juicio, que no se nos proporcionase en ese momento información alguna sobre las actuaciones desarrolladas para dar cumplimiento a las medidas anunciadas por el consejero, ni sobre la actuación policial de Vitoria-Gasteiz, en cuyo transcurso resultó gravemente herido Xuban Nafarrate, y que en este último caso no se nos dieran a conocer siquiera las razones por las que se obró de ese modo.

Como hemos señalado precedentemente, creemos que esa forma de proceder no se encuentra justificada, atendiendo a la información que el propio Departamento de Interior nos proporcionó y a la posición que expresamos al respecto en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre.

Estimamos que las razones que nos ha trasladado la consejera de Interior, Justicia y Administración Pública en respuesta a nuestras conclusiones provisionales no justifican la actuación del Departamento de Interior. A nuestro modo de ver, tampoco justifican que no se nos haya facilitado la información que solicitamos a dicho departamento y a la propia consejera para poder verificar cómo se han cumplido en las dos actuaciones policiales objeto de este expediente las recomendaciones generales que hemos formulado y que entendemos de aplicación a ambas actuaciones.

17. Teniendo en cuenta todo lo expuesto y la posición que el Departamento de Interior primero, y el Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública después, nos han expresado sobre las cuestiones que les hemos planteado, entendemos que hemos agotado nuestras posibilidades de actuación al respecto.



Por tal motivo, con esta resolución tenemos que dar por finalizada nuestra intervención en el asunto, sin perjuicio del seguimiento que podamos realizar de las cuestiones generales que ha suscitado.

Conclusiones

1. Con base en las razones que expresamos en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, tenemos que rechazar los reparos que el Departamento de Interior primero, y el Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública después, nos han mostrado, negando que la institución del Ararteko pueda intervenir con relación a la actuación policial en la que resultó mortalmente herido Iñigo Cabacas, por entender que lo impide el artículo 13.1 de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, al estar sometida dicha actuación al conocimiento judicial.

Tenemos que rechazar, asimismo, la solicitud de suspensión de nuestra intervención que nos ha dirigido la consejera de Interior, Justicia y Administración Pública.

Nuestra intervención en este expediente está perfectamente amparada en la ley, puesto que esta nos habilita para ejercer la función de demandar a la Administración la adopción, en fase preventiva, de cuantos protocolos, normas y mecanismos sean precisos para garantizar de la mejor manera posible los derechos de las personas, así como el derecho ciudadano a la buena administración. Dichas normas preventivas habrían de facilitar, asimismo, la eficacia de la investigación interna cuando se hubiese producido una actuación de la Administración presuntamente irregular o incorrecta. La función del Ararteko es, en este sentido, distinta y complementaria a la de los tribunales: a la Defensoría del pueblo u ombudsman le corresponde investigar si en las actuaciones de la Administración policial que son objeto de un procedimiento judicial se han aplicado los protocolos, normas y mecanismos preventivos, y en el caso de que se hayan aplicado, por qué no han sido, en su caso, eficaces. Debemos esclarecer qué falló en la aplicación de esas normas preventivas para que se hubiese producido la muerte de una persona por el impacto de una pelota de goma, algo que nunca más debe ocurrir. En definitiva, nos corresponde investigar si se han respetado escrupulosamente los límites que, a nuestro modo de ver, deben tener las actuaciones policiales, en los términos que señalamos en la recomendación general mencionada.

Las mismas razones anteriores nos obligan a rechazar la decisión de dichos departamentos de no proseguir la investigación interna de la actuación policial mencionada, por estar investigándose en la vía judicial.

2. Estimamos que ante el hecho terrible de la muerte de una persona por la actuación de funcionarios públicos, o ante una eventual denuncia de graves



daños físicos producidos en el curso de una intervención policial, tienen que activarse todos los mecanismos del sistema democrático para la protección de los derechos fundamentales. Entre esos mecanismos se encuentran la institución del Ararteko, así como las instancias judicial y parlamentaria y la propia investigación interna. La investigación judicial tiene por objeto la determinación de las posibles responsabilidades penales, mientras que la investigación que llevan a cabo organismos imparciales e independientes, ya sean defensorías del pueblo u organismos *ad hoc*, u órganos o instancias internas de la Administración policial, tienen la función de esclarecer de inmediato las circunstancias de la actuación policial, así como de averiguar qué protocolos, pautas o instrucciones ha habido en la actuación sometida a investigación, si los mismos se han ajustado a los principios y normas que deben disciplinar el uso de la fuerza por parte de la policía y si aquéllos se han cumplido adecuadamente.

3. El Departamento de Interior acordó la apertura de una investigación interna de la actuación policial en la que resultó mortalmente herido Iñigo Cabacas al día siguiente de que sucediera, lo que esta institución valora como positivo y acorde con las pautas que establecimos a este propósito en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre.
4. La información que el Departamento de Interior inicialmente, y el Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública después, nos han proporcionado sobre la investigación interna desarrollada en ese caso no responde a lo que les solicitamos. Esa forma de proceder no se encuentra, a nuestro modo de ver, justificada ni podría fundamentarse, por las razones que hemos señalado, en la intervención judicial en el asunto en la que se basan ambos departamentos. Hay que subrayar que ni uno ni otro nos han informado de ninguna posible limitación a la investigación interna y a la información que puedan ofrecer sobre ella derivada de una decisión judicial al respecto, ni han justificado su forma de proceder en una limitación de esa naturaleza.

Las carencias en la información que se nos ha remitido privan a esta institución de los elementos de juicio que precisa para poder valorar si la investigación interna se adecuó a las pautas que recogimos en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, en cuanto a la imparcialidad y a su contenido, y no nos permite realizar esa valoración.

Ello nos obliga a entender que la investigación que el Departamento de Interior desarrolló en ese caso no se adecuó a las pautas mencionadas.

Nos obliga, asimismo, a instar a los responsables policiales a que realicen, si no lo han hecho aún, una investigación exhaustiva, rigurosa e imparcial de la actuación policial, que agote todas las posibilidades indagatorias a su alcance, siguiendo las pautas recogidas en la recomendación.



5. Desconocemos en qué estado se encontraba la investigación interna de la actuación policial de Bilbao cuando el Departamento de Interior decidió no continuarla, ya que no se nos ha informado sobre ese extremo. Sea como sea, estimamos, con fundamento en cuanto indicamos en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre (apartado II.1.1), que la investigación debería reanudarse si esa decisión se adoptó antes de que la investigación hubiera concluido.
6. La información que el Departamento de Interior en un primer momento, y el Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública después, nos han facilitado acerca de la fuerza empleada en la actuación policial en la que resultó mortalmente herido Iñigo Cabacas, y de su control interno, no responde a lo que les solicitamos ni nos permite valorar si la fuerza empleada respetó los parámetros que recogimos en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, al respecto (apartados II.2.1 y IV).

La falta de información no se encuentra, a nuestro modo de ver, justificada y nos obliga a entender que el Departamento de Interior no se adecuó en ese caso a las directrices citadas. Nos obliga, asimismo, a pedir a los responsables policiales que analicen el uso de la fuerza desde la perspectiva indicada en la recomendación.

7. Los datos que nos proporcionó el Departamento de Interior con relación a la fuerza empleada en dicha intervención podrían poner de manifiesto que la actuación de la Ertzaintza no se adecuó en ese supuesto a las pautas que debía respetar en lo que concierne a las distancias de lanzamiento, ni aun cuando las bocachas hubieran estado en la posición suave.

Esta apreciación se realiza, en todo caso, a reserva de las aclaraciones que la Administración policial pueda proporcionar sobre cuál fue la distancia concreta desde la que se dispararon las pelotas de goma y cuáles fueron las bocachas que se utilizaron, que hasta la fecha no se han producido.

8. El Departamento de Interior no nos proporcionó inicialmente información alguna sobre la actuación policial de Vitoria-Gasteiz, en cuyo transcurso resultó gravemente herido el joven Xuban Nafarrate, ni nos ofreció ninguna explicación para justificar ese modo de proceder.

La información que nos facilitó posteriormente el Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública sobre dicha actuación no responde a lo que solicitamos.

La falta de información nos obliga a extender a este caso la valoración que hemos realizado sobre la actuación en la que resultó mortalmente herido Iñigo Cabacas, partiendo de la insuficiencia de la que se nos ha remitido, y a concluir, igualmente, que no se ha cumplido las directrices que formulamos en



la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, en los aspectos por los que nos interesamos, esto es, la investigación y la fuerza empleada, así como su control interno (apartados II.1.1, II.2.1 y IV).

Nos obliga, asimismo, a instar a los responsables policiales a que, si no lo han hecho aún, realicen una investigación exhaustiva, rigurosa e imparcial de los hechos que aclare todas las dudas que la familia del joven ha proyectado sobre la corrección de la actuación policial, siguiendo las directrices de la recomendación general citada, y a que analicen el uso de la fuerza desde la perspectiva que señalamos en dicho documento.

9. La Administración policial tendría que analizar las declaraciones que realizaron los agentes intervinientes en los atestados instruidos a raíz de las dos actuaciones policiales objeto de este expediente desde la perspectiva que señalamos en la Recomendación General 7/2011, de 28 de octubre, para controlar que el contenido de los atestados se adecue a la realidad en cuanto a los hechos que los motivan (apartado II.2.3).
10. Estimamos que tendrían que adoptarse las medidas precisas para evitar que la información que los responsables policiales proporcionan sobre las personas afectadas por una actuación policial pueda dañar innecesariamente su imagen.
11. Ignoramos si las instrucciones impartidas a los agentes con relación a la utilización de las pelotas de goma se circunscribían cuando sucedieron los hechos que han motivado este expediente a las que nos dio a conocer el Departamento de Interior. Si fuera así, tenemos que señalar que dichas instrucciones son, a juicio de esta institución, excesivamente limitadas teniendo en cuenta la potencialidad de este material para causar la muerte y afectar irreparablemente a la integridad física de las personas.
12. Consideramos, en general, positivas las medidas anunciadas por el Departamento de Interior para prevenir que puedan volver a repetirse unos hechos tan trágicos y dolorosos como los que costaron la vida a Iñigo Cabacas, con la salvedad de los reparos que hemos expresado sobre la decisión de no continuar la investigación interna y de las observaciones que nos merecen algunas de las propuestas. Valoramos también como positiva la celeridad con la que se adoptaron las medidas.

Tenemos que lamentar, no obstante, que no se informase de cómo se habían concretado esas medidas ni de las actuaciones que se habían desarrollado en los casi tres meses transcurridos desde que se anunciaron hasta que el Departamento de Interior dio respuesta a la solicitud de colaboración que le dirigimos en este expediente.



Tenemos que lamentar, asimismo, la insuficiencia de la información que el Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública nos ha facilitado posteriormente.

Creemos, en cualquier caso, que las medidas tendrían que ser completadas con las recogidas en las recomendaciones y propuestas a que hemos hecho referencia en estas conclusiones, tanto del Ararteko como de los organismos internacionales y europeos de garantía de derechos.

13. Sería conveniente que se analizaran las recomendaciones que han formulado los organismos citados para que la investigación de las actuaciones policiales sea realizada también por un mecanismo independiente cuando resulten afectados el derecho a la vida y a la integridad física o se produzca cualquier otra vulneración grave de derechos fundamentales, así como en los casos en los que se emplee un arma letal. En el análisis que se realice, deberían tenerse, asimismo, en cuenta las buenas prácticas que los países de nuestro entorno han establecido en este ámbito.
14. La función policial es difícil y complicada, sobre todo cuando se trata de hacer frente a disturbios y algaradas, pero es también absolutamente necesaria en un sistema democrático. Hay que recordar que la policía protege los derechos y las libertades ciudadanas frente a quienes tratan de atacarlos o vulnerarlos.

Desde el reconocimiento y consideración que nos merece la Ertzaintza, compartimos la declaración que efectuó el consejero de Interior en su comparecencia parlamentaria del día 12 de abril acerca de que la mejor forma de defenderla es aclarar lo sucedido y tomar medidas para que no vuelva a ocurrir.

15. El Ararteko rechaza el comportamiento de quienes con sus acciones violentas impiden a la Ertzaintza cumplir con sus funciones, sin reparar en que esa forma de proceder puede poner en riesgo la integridad física de terceras personas y la de los propios agentes.

Desde esa perspectiva, nos sumamos al llamamiento que hizo el consejero de Interior en la comparecencia parlamentaria citada “para que la celebración de los éxitos deportivos o las reuniones posteriores a los encuentros de fútbol no sean utilizados para la algarada, la violencia o la confrontación entre ciudadanos y ataques a la Ertzaintza”.

16. A nuestro modo de ver, la actuación del Departamento de Interior, no proporcionando más información sobre la investigación interna desarrollada respecto a la actuación policial de Bilbao que la facilitada inicialmente en la primera de las comparecencias parlamentarias mencionadas, ni siquiera a esta institución, no se corresponde con el compromiso de transparencia que adquirió su titular en sede parlamentaria. Tampoco resulta acorde con las



pautas que, a nuestro juicio, deberían seguirse en la investigación de presuntas vulneraciones graves de derechos fundamentales en cuanto a la información que ha de ofrecerse a la familia de las víctimas, a su entorno personal y a la sociedad en su conjunto.

La misma valoración nos merece la actuación posterior del Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública.

17. Teniendo en cuenta las pautas mencionadas y el compromiso de transparencia adquirido por el consejero de Interior, consideramos que los responsables policiales tendrían que facilitar a la familia Cabacas y a la familia Nafarrate información rigurosa y lo más detallada posible sobre las intervenciones policiales que les conciernen, si, como parece, no hay ninguna limitación judicial específica que les impida conocer esa información.
18. Las administraciones públicas vascas tienen el deber legal de aportar al Ararteko con carácter preferente y urgente cuantos datos, documentos, informes o aclaraciones les solicite para poder ejercitar sus funciones. Cualquier actuación que dificulte el acceso a la información solicitada está calificada legalmente como entorpecimiento (arts. 23 y 24 de la Ley 3/1985, de 27 de febrero).

Estimamos que el Departamento de Interior no cumplió debidamente en este expediente la obligación legal señalada ni se adecuó al principio de lealtad institucional que debe presidir nuestras relaciones recíprocas.

A nuestro modo de ver, el Departamento de Interior, Justicia y Administración Pública tampoco ha cumplido debidamente el deber de colaboración con el Ararteko.