



Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Distr. General
13 de mayo de 2019

Original: español

Edición avanzada sin editar

Comité de Derechos Humanos

Dictamen aprobado por el Comité al tenor del artículo 5, párrafo 4 del Protocolo Facultativo, respecto de la comunicación núm. 2657/2015^{*, **, ***}

<i>Comunicación presentada por:</i>	Gorka-Joseba Lupiañez Mintegi (representado por la abogada Lorea Bilbao)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	España
<i>Fecha de la comunicación:</i>	23 de junio de 2015
<i>Referencias:</i>	Decisión del Relator Especial con arreglo al artículo 97 del reglamento, transmitida al Estado parte el 22 de octubre de 2015 (no se publicó como documento)
<i>Fecha de aprobación del dictamen:</i>	21 de marzo de 2019
<i>Asunto:</i>	Tortura en detención en régimen de incomunicación de miembro de organización armada
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Asunto ya sometido a otro procedimiento de arreglo internacional
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Tortura; tratos crueles, inhumanos o degradantes, recurso efectivo
<i>Artículos del Pacto:</i>	2 (3), 7, 10 (1)
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	5 (2) (a)

* Adoptado por el Comité en su 125º período de sesiones (4 a 29 de marzo de 2019).

** Los siguientes miembros del Comité participaron en el examen de la presente comunicación: Tania María Abdo Rocholl, Yadh Ben Achour, Ilze Brands Kehris, Christopher Arif Bulkan, Ahmed Amin Fathalla, Shuichi Furuya, Christof Heyns, Bamariam Koita, Marcia V.J. Kran, Duncan Laki Muhumuza, Photini Pazartzis, Hernán Quezada, Vasilka Sancin, José Manuel Santos Pais, Yuval Shany, Hélène Tigroudja, Andreas Zimmermann y Gentian Zyberi.

*** Se adjunta en anexo del presente dictamen el texto de un voto particular (disidente) de un miembro del Comité, en el idioma de presentación (inglés).



1. El autor de la comunicación, de fecha 23 de junio de 2015, es Gorka-Joseba Lupiáñez Mintegi, ciudadano español nacido el 19 de marzo de 1980 y miembro de la organización armada Euskadi Ta Askatasuna (ETA). El autor alega ser víctima de una violación por el Estado parte de sus derechos contenidos en los artículos 7 y 10 (1) del Pacto. Asimismo, de la comunicación también se desprende una alegación de violación del artículo 2 (3) del Pacto. El autor está representado. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 25 de abril de 1985.

Los hechos expuestos por el autor

Detención y tortura del autor

2.1 El 6 de diciembre de 2007, alrededor de las 6:30 de la tarde, el autor fue detenido por agentes de la Guardia Civil española mientras caminaba cerca de la localidad de Berriz, en la provincia de Bizkaia, País Vasco. Los agentes le solicitaron que entregara su documentación. Al revisar su riñonera, vieron que llevaba un revólver, por lo que lo tiraron al suelo, le bajaron los pantalones, lo esposaron y comenzaron a darle patadas. Posteriormente, fue trasladado en el vehículo de la patrulla hasta las dependencias de la Guardia Civil de La Salve, en Bilbao. Durante el trayecto, los agentes mantuvieron al autor con la cara pegada a la ventana y un arma apoyada en la sien, prohibiéndole abrir los ojos.

2.2 Una vez en las dependencias de la Guardia Civil de La Salve, el autor fue encapuchado e interrogado por cuatro personas para que “diese nombres”. También fue golpeado, especialmente en los testículos, y apuntado con una pistola en la cabeza. Posteriormente fue llevado a otra sala donde los agentes le notificaron que permanecería en detención incomunicada.

2.3 Tres horas después, el autor fue conducido a la Dirección General de la Guardia Civil en Madrid. Durante todo el trayecto (de aproximadamente cuatro horas), un agente lo golpeaba mientras otro agente le ponía una bolsa de plástico en la cabeza, cerrándola con las manos en su cuello, provocándole asfixia. En un momento el vehículo se detuvo porque uno de los guardias civiles manifestó que “había estado celebrando el día de la Constitución, había bebido, estaba borracho y necesitaba orinar”, añadiendo que “nadie sabía que estaba detenido”, que le “podía pegar un tiro”, y que ellos “solo se dedicaban a torturar e interrogar”.

2.4 El autor permaneció cinco días en la Dirección General de la Guardia Civil en Madrid (del 6 al 11 de diciembre) antes de ser llevado ante la Audiencia Nacional. Durante esos cinco días, el autor permaneció desnudo y con los ojos cubiertos con un antifaz. Sin presencia de abogado, el autor fue interrogado constantemente por miembros de la Guardia Civil, que se turnaban en grupos de cuatro. El autor fue sometido a privación de sueño, obligado a hacer miles de flexiones diarias, y asfixiado en varias ocasiones con una bolsa de plástico colocada en su cabeza y en la que los agentes de la Guardia Civil introducían humo de tabaco. También recibió tres pinchazos en la parte superior de la columna, lo que le provocó un dolor fuerte por toda la columna. Su cuerpo fue cubierto con una manta para ser golpeado y su cabeza sumergida en agua helada. El autor fue inmovilizado mientras que los agentes derramaban agua en su boca y nariz. Los agentes también le echaron agua helada por todo su cuerpo. El autor fue penetrado analmente con un palo, y recibió amenazas de muerte contra él y sus familiares.

2.5 Durante los cinco días de detención policial en la Dirección General de la Guardia Civil, una médica forense visitó diariamente al autor.¹ Únicamente para estas visitas los agentes de la Guardia Civil vestían al autor y le quitaban el antifaz. El autor no relató a la médica el trato recibido por temor a represalias.

¹ El informe médico del 7 de diciembre de 2007 indica que el autor presentaba “ligeras marcas de ligaduras” y que se encuentra nervioso, sin querer hablar del trato recibido y sin querer comer. El informe médico del 8 de diciembre de 2007 reitera que el autor no quiere hablar sobre el trato recibido ni comer. El informe médico del 10 de diciembre (en referencia al examen realizado el 9 de diciembre) informa que el autor presentaba un “ligero arañazo en el lado derecho del abdomen”. El segundo informe médico del 10 de diciembre reitera que el autor “persiste en no querer hacer comentarios sobre el trato recibido”.

2.6 Asimismo, durante los cinco días de detención policial, el autor se vio obligado a realizar tres declaraciones preparadas de antemano por la Guardia Civil; cuando el autor se olvidaba de un elemento, el instructor de la declaración se lo recordaba. Los agentes dijeron al autor que iba a ser asistido por un abogado de oficio pero que no podría hablar con él. El autor desconoce si el abogado estuvo presente en las tres declaraciones ante la Guardia Civil.

2.7 El 11 de diciembre de 2007, último día de detención en la Dirección General de la Guardia Civil en Madrid, una persona que no había intervenido previamente en los interrogatorios golpeó al autor en la cara en repetidas ocasiones, lo que le provocó llagas en la boca. Esa misma persona también ató el pene del autor y sus testículos con una cuerda, de la que tiró hasta que su pene comenzara a sangrar.

2.8 Ese mismo día, el autor fue llevado ante la Audiencia Nacional, después de que los agentes le administraran un medicamento para tratar la afonía, y le instruyeran repetir ante el juez lo mismo que ya había declarado ante la Guardia Civil. Estando ya fuera del alcance de la Guardia Civil, el autor narró al juez y a la médica forense en los calabozos de la Audiencia Nacional los actos de tortura sufridos durante los cinco días de detención incomunicada bajo custodia policial en la Dirección General de la Guardia Civil. La médica forense retomó en su informe las declaraciones del autor, y observó “hematoma de unos 3 mm en cara superior del pene y ligeras úlceras en cara interior de labio superior”, y afonía.

2.9 El autor fue trasladado ese mismo día al Centro Penitenciario de Soto del Real, en Madrid. En el informe de ingreso en prisión no se apreciaron las lesiones que sí apreció la médica forense horas antes. El autor permaneció incomunicado hasta el 14 de diciembre de 2007, es decir, un total de 8 días desde su detención (cinco días bajo custodia de la Guardia Civil y tres días en el Centro Penitenciario).

Procesos penales iniciados por el autor a raíz de la tortura que sufrió

2.10 El 21 de diciembre de 2007, luego de visitar a su hijo en el Centro Penitenciario, el padre del autor presentó una denuncia ante el Juzgado de Instrucción n.º 2 de Bilbao, con relación a la tortura sufrida en la Dirección General de la Guardia Civil entre los días 6 y 11 de diciembre de 2007. Sin embargo, no fue recibida ninguna respuesta del Juzgado.

2.11 El 17 de marzo de 2008, los abogados particulares del autor presentaron otra denuncia ante el Juzgado de Guardia de Bilbao, con base al testimonio escrito del autor, de fecha 14 de enero de 2008, denunciando los actos de tortura sufridos durante su detención. En su denuncia, el autor solicitaba la realización de varias diligencias: tomarle declaración en calidad de denunciante; integrar a la causa todos los informes médicos practicados y tomar la declaración en calidad de testigos a los médicos que los realizaron; identificar a los miembros de la Guardia Civil que tuvieron contacto con el autor y tomarles declaración; aportar a la causa su declaración ante la Audiencia Nacional; y realizarle un reconocimiento físico y psicológico. El 29 de marzo de 2008, el Juzgado de Instrucción n.º 2 de Bilbao se inhibió a favor de los juzgados de Durango (municipio de la provincia de Vizcaya). El 15 de abril de 2008, el Juzgado de Instrucción n.º 2 de Durango incoó diligencias previas por un delito de amenazas y solicitó la traducción de la denuncia del autor, redactada en euskera. El 29 de mayo de 2008, los servicios de traducción entregaron la traducción de la denuncia. El 10 de junio de 2008, el Juzgado de Instrucción n.º 2 de Durango rehusó la inhibición y devolvió las actuaciones al Juzgado de Instrucción n.º 2 de Bilbao, que aceptó su competencia el 20 de agosto de 2008.

2.12 El 12 de septiembre de 2008, el Juzgado de Instrucción n.º 2 de Bilbao recibió copias de seis informes médicos.² El 25 de septiembre, el Juzgado solicitó información a las instituciones penitenciarias sobre la ubicación del autor para tomarle declaración. El 1 de diciembre de 2008, el autor ratificó su denuncia del 14 de enero de 2008 sin asistencia de su abogada, que no fue notificada de las diligencias ordenadas a pesar de no encontrarse ya el autor en régimen de detención incomunicada.

² Informes médicos de los días 7 de diciembre (un informe), 8 de diciembre (un informe), 10 de diciembre (dos informes, uno referente al día 9 y otro al día 10) y 11 de diciembre (dos informes).

2.13 El 19 de enero de 2009, el Juzgado de Instrucción n.º 2 de Bilbao acordó el sobreseimiento provisional de la causa debido a que “la documentación relativa al reconocimiento médico que se le prestó cuando ingresó en el establecimiento penitenciario [...] solo reflejaba lesiones referidas por él, sin evidenciar ninguna traza física que sirviera de sustento a sus manifestaciones. Faltando este dato fundamental, todo lo demás queda[ba] privado de sustento fáctico”.

2.14 El 9 de febrero de 2009, el autor interpuso un recurso de reforma y subsidiario de apelación contra el auto de sobreseimiento, manifestando que el auto impugnado disenta de la valoración del informe médico forense del 11 de diciembre de 2007 que sí evidenciaba lesiones. El autor alegó asimismo que “el Tribunal Supremo ha venido estableciendo que en determinados delitos y circunstancias, el testimonio de la víctima cobra especial valor, por ser el único posible”; lo anterior “obliga a agotar la investigación, practicándose para ello todas las diligencias que puedan resultar de ayuda para el conocimiento de los hechos”. Para el autor, la negativa del Juzgado de realizar las diligencias que solicitaba en su denuncia, supone “una notable vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y con uso de las pruebas pertinentes”.

2.15 El 17 de febrero de 2009, el Juzgado desestimó el recurso de reforma y admitió a trámite el recurso de apelación. El 20 de marzo de 2009, la Audiencia Provincial de Bizkaia acogió el recurso de apelación, considerando que no se justificaba el sobreseimiento por no haberse practicado “diligencias elementales que puedan llevar a adoptar una resolución fundada”. Observó además que “las torturas pueden producirse sin necesidad de dejar ningún tipo de huella física”, y que, en determinados delitos, “dadas las circunstancias de aislamiento o incomunicación en que se suelen desarrollar los mismos, no es posible contar con mucho más que con el testimonio de la víctima, por lo que conocer lo realmente ocurrido resulta harto difícil”. Así, la Audiencia Provincial de Bizkaia ordenó la práctica de una investigación exhaustiva.

2.16 El 11 de mayo de 2009, el Juzgado de Instrucción n.º 2 de Bilbao ordenó la identificación de los médicos forenses que examinaron al autor y del abogado de oficio que le asistió durante sus declaraciones ante la Dirección General de la Guardia Civil y ante la Audiencia Nacional. El 19 de mayo de 2009, la abogada del autor solicitó estar presente durante las audiencias. Sin embargo, el 2 de diciembre de 2009 y el 16 de junio de 2010 se realizaron las declaraciones del abogado de oficio³ y de la médica forense que examinó al autor en las dependencias de la Guardia Civil⁴ sin presencia de la abogada del autor, que no fue notificada. Posteriormente, las declaraciones del autor formuladas ante la Audiencia Nacional el 11 de diciembre de 2007 se aportaron a la causa. El 22 de diciembre de 2010, en presencia de la abogada del autor, se tomaron las declaraciones de cinco guardias civiles, como imputados.⁵ El 31 de enero de 2011, sin notificación a la abogada del autor, se volvió a tomar declaración del abogado de oficio.⁶ El 18 de abril de 2011, a solicitud del juez, se emitió un informe por un médico forense del Instituto de Medicina Legal, reiterando lo dispuesto en su informe de 31 de marzo de 2010. De estos informes, se desprende que las lesiones del autor eran compatibles con lo relatado en sus declaraciones.⁷

³ El abogado de oficio declaró que asistió al autor durante 3 noches y que la Guardia Civil le informó que el médico forense de la Audiencia Nacional lo estaba examinando diariamente.

⁴ La médica forense se refirió a sus informes médicos, y afirmó que las lesiones constatadas “no se corresponden con el relato que realiza el denunciante”.

⁵ El autor aporta copia de las declaraciones de los cinco imputados, que indicaron que el autor había sido esposado hacia adelante durante el viaje en automóvil a Madrid, y que no se realizó ninguna parada durante el camino. Rechazaron todas las demás denuncias del autor.

⁶ El abogado de oficio sostuvo que no vio lesiones en el autor cuando declaró ante la Audiencia Nacional. También afirmó que el autor solicitó que sus familiares fueran informados de su detención, lo que se realizó.

⁷ El autor aporta copia de los dos informes periciales médico forense de la doctora Irene Landa Tabuyo, del Instituto Vasco de Medicina Legal, de los cuales se desprende la compatibilidad de lo relatado con los indicios presentados. En este sentido, afirmaron que la asfixia –cuya recuperación puede ser rápida– no deja usualmente signos externos de lesión sobre la superficie corporal; que el ejercicio físico extenuante no deja signos externos visibles; que las amenazas, humillaciones y gritos no son susceptibles de dejar signos externos de lesión; en cuanto a la violencia sexual relatada por el autor,

2.17 El 10 de junio de 2011, el Juzgado de Instrucción de Bilbao acordó nuevamente el sobreseimiento provisional, considerando que “de las diligencias de investigación practicadas no resultan indicios de la comisión de los hechos objeto de denuncia”.

2.18 El 6 de julio de 2011, el autor interpuso nuevamente un recurso de reforma y subsidiario de apelación contra el auto de sobreseimiento, alegando una violación de los artículos 173 y siguientes del Código Penal y artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (prohibición de tortura y malos tratos), artículo 15 de la Constitución (derecho a la integridad física y moral), y alegando también una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso justo (mencionando la ausencia de su abogada en las audiencias de los testigos y las contradicciones en las declaraciones de los acusados)⁸.

2.19 El 4 de octubre de 2011, el Juzgado desestimó el recurso de reforma, pero admitió a trámite el recurso de apelación. El 22 de diciembre de 2011, la Audiencia Provincial de Bizkaia desestimó el recurso, observando que el autor no formuló oposición por la práctica de diligencias durante la fase de investigación, y que las pruebas no eran suficientes para continuar con la investigación.⁹

2.20 El 13 de marzo de 2012, el autor presentó un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional por vulneración de sus derechos a la integridad física y moral y a la tutela judicial efectiva. El 11 de septiembre de 2013, el Tribunal Constitucional acordó no admitir a trámite el recurso de amparo al entender que no se había justificado la “especial trascendencia constitucional del recurso”.

2.21 El 10 de marzo de 2014, el autor presentó una demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos alegando una violación del artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (tortura), artículo 6.1 (derecho a un proceso equitativo) y artículo 13 (derecho a un recurso efectivo), debido a la falta de examen del fondo de su denuncia por el Tribunal Constitucional.

2.22 Mediante carta de fecha 18 de septiembre de 2014, el autor fue informado que una formación de juez único del Tribunal Europeo de Derechos Humanos decidió no admitir su demanda, considerando que no cumplía con los requisitos de admisibilidad.¹⁰

La denuncia

3.1 El autor alega que ha agotado todos los recursos internos disponibles, y que el caso no ha sido examinado por otro procedimiento de investigación o arreglo internacional, ya que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos no examinó el fondo de la queja planteada.

3.2 El autor alega una violación por el Estado parte de los derechos que le asisten en virtud de los artículos 7 y 10.1 del Pacto, por haber sido torturado desde el momento de su detención y durante los cinco primeros días de su detención incomunicada, bajo custodia de la Guardia Civil.

3.3 El autor señala asimismo una violación del derecho a un recurso efectivo con base en la falta de notificación a su abogada, lo que le impidió estar presente a varias actuaciones en el proceso de investigación de las torturas sufridas;¹¹ la falta de debido análisis de los informes

que las “lesiones pueden ser de escasa entidad clínica o incluso pueden estar ausentes”; y que la colocación de una cuerda en el pene puede ocasionar un hematoma. Asimismo, las “lesiones descritas en los apartados anteriores se caracterizan por ser lesiones traumáticas superficiales de carácter transitorio y, en general en ausencia de complicaciones, raramente dejan secuelas permanentes en la piel”.

⁸ El autor defiende la existencia de contradicciones en las declaraciones de los agentes de la Guardia Civil con respecto a la hora de la detención del autor, con respecto a si el autor luchó o no durante su arresto, con respecto a si fue esposado o bien si le ataron las manos con una cuerda. El autor aporta copia del recurso de reforma y subsidiario de apelación.

⁹ El autor aporta copia del auto de 22 de diciembre de 2011 de la Audiencia Provincial de Bizkaia.

¹⁰ El autor aporta copia del recurso y de la carta del Tribunal Europeo.

¹¹ El 1 de diciembre de 2008 cuando el autor ratificó su denuncia, el 2 de diciembre de 2009 cuando se recibió la declaración del abogado de oficio, el 16 de junio de 2010 cuando se recibió la declaración de la médica forense que examinó al autor en las dependencias de la Guardia Civil, y el 31 de enero de 2011 cuando se volvió a tomar declaración del abogado de oficio.

médicos (así como el hecho de que los informes médicos no cumplieron con los requisitos mínimos establecidos por el Protocolo de Estambul); y las contradicciones en las declaraciones de los acusados.

3.4 El autor solicita que el Estado parte le proporcione una indemnización adecuada por las torturas que sufrió durante los cinco días de su detención bajo custodia policial en régimen de incomunicación, y que se declare que el régimen de incomunicación regulado en la Ley de enjuiciamiento criminal es incompatible con el artículo 10.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, siendo un obstáculo para luchar por la erradicación de la tortura.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 El 21 de diciembre de 2015, el Estado parte presenta sus observaciones sobre la admisibilidad de la comunicación, solicitando al Comité que sea declarada inadmisibile en razón de que el mismo caso fue sometido a otro procedimiento internacional y declarado inadmisibile por una formación de juez único asistido de relator.

4.2 El Estado parte señala que el Tribunal no indica la causa concreta de inadmisión, “por lo que procede al examen del artículo 35 del CEDH para concluir que el Tribunal efectivamente examinó el fondo del asunto”. En este sentido, el Estado parte descarta que la demanda haya sido inadmitida por ser anónima o por ser esencialmente la misma que otra, antes de concluir que la demanda “solo pudo ser inadmitida en virtud del artículo 35.3.a del Convenio Europeo”, que dispone que una demanda será inadmisibile si es “incompatible con las disposiciones del Convenio o de sus Protocolos, manifiestamente mal fundada o abusiva”. El Estado parte sostiene por ende que la decisión de inadmisibilidat entró a conocer del fondo del caso, y solicita al Comité que se dirija al Tribunal Europeo para recabar mayor información al respecto.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte sobre la admisibilidat

5.1 El 25 de enero de 2016, el autor presentó sus comentarios a las observaciones del Estado parte sobre la admisibilidat de la comunicación. El autor recuerda la jurisprudencia del Comité¹² en virtud de la cual no se considera examinado un caso por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos cuando lo declaró inadmisibile por motivos de forma. El autor recuerda que, en estos supuestos, el Comité ha considerado que “el limitado razonamiento que contiene la carta del Tribunal” no le permitió “asumir que el examen incluyera una suficiente consideración de elementos del fondo”, estimando así no estar impedido de examinar la comunicación con arreglo al artículo 5, párrafo 2 a) del Protocolo Facultativo.

5.2 El autor sostiene que como el Tribunal Europeo declaró la inadmisibilidat de su demanda por no cumplir con requisitos de admisibilidat –que se refieren a cuestiones de forma y no de fondo–, su demanda no ha sido examinada por ningún otro organismo internacional y debe ser admitida por el Comité.

Observaciones del Estado parte sobre el fondo

6.1 El 22 de abril de 2016, el Estado parte presentó sus observaciones sobre el fondo de la comunicación, en las que mencionó que el autor había sido detenido por pertenencia a la banda terrorista ETA y custodiado por agentes de la Guardia Civil –bajo control del Juzgado Central de Instrucción n.º 2 de la Audiencia Nacional– hasta su puesta a disposición judicial el 11 de diciembre de 2007. Según el Estado parte, el autor estuvo incomunicado en virtud del auto judicial del Juzgado que estimó la medida proporcional, necesaria y adecuada, por existir indicios de su participación en delitos de terrorismo. Posteriormente, el autor fue condenado mediante sentencia 35/2009 de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.¹³

¹² El autor cita el dictamen del Comité relativo al caso Achabal Puertas c España (CCPR/C/107/D/1945/2010).

¹³ El autor fue condenado por pertenencia a banda armada, tenencia ilícita de armas y delito continuado de falsedad de documento oficial, a casi 12 años de prisión.

6.2 Sobre las condiciones generales de detención del autor, el Estado parte sostiene que fue tratado de forma correcta durante su estancia en las dependencias de la Guardia Civil, y que las declaraciones se tomaron siguiendo las prescripciones legales, quedando constancia de las horas de comienzo y finalización de los interrogatorios, así como de los agentes que los realizaron, del instructor y secretario de cada una de las diligencias y actos de instrucción policial, cumpliendo así las prescripciones y normas que regulan la actuación de los agentes del orden en el caso de detenciones.

6.3 Sobre los supuestos malos tratos, el Estado parte sostiene que durante su detención policial, el autor fue reconocido diariamente por el médico forense del Juzgado de Instrucción de Guardia de la Audiencia Nacional¹⁴ y que, a tal efecto, se instruyó la diligencia policial n.º G9481912111-07-00021 que se entregó al Juzgado Central de Instrucción n.º 2 de la Audiencia Nacional. Preciso el Estado parte que los reconocimientos médicos se hicieron sin incidencias reseñables (salvo un “ligero arañazo en el lado derecho del abdomen”), y que hasta su puesta a disposición judicial el 11 de diciembre de 2007, el autor no relató ningún hecho de malos tratos al médico forense.

6.4 El Estado parte reconoce que, en el examen del 11 de diciembre, sí observó el médico forense la existencia de un hematoma de unos 3 mm en la parte superior del pene del autor, así como ligeras úlceras en la cara interior de su labio superior, pero que no padecía lesiones por golpes en la cabeza, tórax, abdomen y piernas. El Estado parte subrayó lo siguiente: “ano y testículos dentro de la normalidad, sin señales de violencia”, y ausencia de síntomas de asfixia. El Estado parte añade que el informe médico de 13 de diciembre del centro penitenciario destaca que “a su ingreso, no se aprecian lesiones o patología psico-orgánica aguda reseñable” y que el autor presentaba “buen estado general y no precisa tratamiento alguno”.

6.5 El Estado parte hace notar que el médico designado por el autor notó que las ligeras úlceras en la parte interior del labio superior podrían haber sido causadas por una mordedura accidental del labio, por el cepillo dental, por ingestión de alimentos calientes, entre otras posibles causas, y que el hematoma de 3 mm en el pene podría haber sido causado por una cuerda rodeando el pene.

6.6 Sobre los recursos internos interpuestos en contra de los malos tratos supuestamente sufridos, el Estado parte notó que se iniciaron las actuaciones judiciales tendentes al esclarecimiento de los hechos, y que, ante un primer archivo del Juzgado de Instrucción, el tribunal superior ordenó la continuación de la instrucción, por lo que se llevó a cabo una investigación exhaustiva que implicó la ratificación del denunciante, la declaración del médico forense, la declaración del abogado de oficio que asistió al autor durante el periodo de incomunicación, la declaración de los guardias civiles que participaron en la detención e interrogatorios durante el periodo de incomunicación, y, finalmente, la declaración del médico designado por el autor que elaboró un informe con base en los informes y las declaraciones que existían en el proceso. De las pruebas anteriormente descritas, el Estado parte destaca que el abogado de oficio no apreció signos de malos tratos, por lo que, una vez concluida de forma exhaustiva la práctica de pruebas, el Juzgado de Instrucción archivó la denuncia por falta de coherencia del relato, lo que fue confirmado por el tribunal superior.

6.7 El Estado parte concluye que el autor describe “unas prácticas brutales sin que tuvieran un reflejo mínimamente creíble debido a que los síntomas descritos por el médico forense no se corresponden ni siquiera de forma indiciaria con las sesiones de malos tratos reiterados que el solicitante dijo haber padecido”. Al respecto, para el Estado parte, “es un hecho conocido y constatado que la banda terrorista ETA tiene diseñada una estrategia con respecto a sus detenidos” consistente en que denuncien “siempre y sistemáticamente malos tratos en las dependencias policiales”. El Estado parte cita la Sentencia n.º 1136/2011 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 2 de noviembre de 2011 para referirse a la existencia de una estrategia que “todo activista de ETA está obligado a poner en práctica” consistente en la “sistemática denuncia de torturas por parte de sus miembros como estrategia político-militar y también procesal, en tanto se abriga la esperanza de obtener la nulidad de determinados medios probatorios”.

¹⁴ El 7 de diciembre a las 13:00 pm, el 8 de diciembre a las 10:19 am, el 9 de diciembre a las 17:50 pm, y el 10 de diciembre a las 20:45 pm.

6.8 En cuanto a las condiciones de detención, los supuestos malos tratos y los recursos internos interpuestos por el autor, el Estado parte señala que el Comité, en la comunicación 1945/2010, integró los hechos en el ámbito del artículo 7 del Pacto en conexión con el artículo 2.3, descartando la vulneración del artículo 10 (1), y que para que se aprecie la existencia de vulneración del artículo 7 del Pacto, el relato del autor debe ser creíble y coherente. El Estado parte señala también que a juicio del Comité, cuando un informe médico es “emitido sin que el médico en cuestión examinara a la autora, no constituye un elemento suficiente para refutar los informes médicos basados en el reconocimiento y tratamiento directo de la autora”¹⁵.

6.9 El Estado parte concluye que los hechos se integrarían en una supuesta vulneración del artículo 7 en relación con el artículo 2.3 del Pacto. Señala que los hechos fueron investigados de forma pronta, minuciosa e imparcial (observando que el juez requirió el mismo 11 de diciembre de 2007 de forma inmediata un nuevo dictamen forense); y que la descripción de los hechos por el autor “no es mínimamente coherente, sino que es un decálogo de todas las posibles torturas a las que una persona en régimen de detención incomunicada podría llegar a ser sometida”. El Estado parte estima que la comunicación está “en exceso detallada (estereotipada) y, por lo tanto contradictoria [ya que] dice que la mayor parte del tiempo estuvo con la cabeza tapada o con un antifaz y sin embargo realiza una descripción exhaustiva de los métodos y de los instrumentos que dice se usaron, imposible de apreciar si estaba realmente sin visión”. El Estado parte añade que el informe médico privado que aporta el autor no reúne los elementos que exige el Comité para refutar los dictámenes médicos forenses basados en un examen real del autor.¹⁶

6.10 Teniendo en cuenta que el régimen de incomunicación siempre se realiza con control judicial y está sujeto a supervisión médica diaria del detenido, y que la denuncia del autor obedece a una práctica habitual de los miembros de la banda terrorista ETA, el Estado parte defiende que no se puede apreciar la existencia de vulneración alguna del Pacto.

6.11 En cuanto al régimen de detención incomunicada, el Estado parte menciona que la Ley de Enjuiciamiento Criminal regula la custodia policial de los detenidos hasta su puesta a disposición judicial, pero que “se ha demostrado que las bandas de delincuencia organizada y organizaciones terroristas más peligrosas a menudo ordenan a los miembros recién detenidos que aprovechen cualquier contacto directo con otros individuos (familiares u otras personas de su confianza, médicos elegidos libremente o abogados de su elección) mientras están bajo custodia para transmitir información y recibir órdenes”. Por ende, el Estado parte menciona que, frente al abuso de derechos procesales, se estableció la denominada detención incomunicada, regulada en los artículos 509, 510, 520 bis y 527 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, con seis características generales. En primer lugar, su aplicación requiere una autorización judicial previa. En segundo lugar, es preceptiva (se aplica únicamente cuando puedan ocurrir riesgos de que las pruebas de la comisión de actos delictivos sean alteradas, o que se puedan cometer o agilizar nuevos actos delictivos). En tercer lugar, se aplica únicamente respecto de arrestados bajo sospecha de delitos cometidos por bandas criminales organizadas o por “grupos terroristas o insurgentes”. En cuarto lugar, está sujeta a un plazo máximo ordinario de 72 horas, el cual podrá ser ampliado hasta un límite máximo de 48 horas adicionales (cinco días en total), solicitando para ello la autorización del juez dentro de las primeras 48 horas, el cual deberá autorizarla mediante resolución motivada en las 24 horas siguientes. En quinto lugar, al ser una excepción a la regla general, su ejercicio debe ser proporcionado a los “resultados buscados” en cada caso concreto. Finalmente, las garantías procesales aplicables al detenido en régimen de incomunicación son diferentes del régimen ordinario de detención: se asigna un abogado por el Colegio de Abogados, en lugar de que sea el detenido quien lo escoja;¹⁷ el abogado de oficio no podrá entrevistarse con el detenido en privado; y el detenido no tiene derecho a que se ponga en conocimiento del familiar o

¹⁵ Achabal Puertas c España (CCPR/C/107/D/1945/2010), párrafo 8 (4).

¹⁶ El Estado parte no justifica esta afirmación.

¹⁷ El Estado parte precisa que, como lo subrayó el Comisario para los Derechos Humanos del Consejo de Europa, al tratarse de una medida de aseguramiento de la eficacia de la investigación, lo anterior no vulnera el contenido esencial del derecho a la asistencia letrada ya que no son las autoridades las que proceden a la designación sino el Colegio de Abogados, y que únicamente los abogados especializados en derecho penal con al menos diez años de ejercicio profesional podrán ser designados por el Colegio de Abogados en calidad de abogados de oficio.

persona de su elección el hecho de la detención y el lugar de custodia donde se halle. Al respecto, el Estado parte defiende que la detención está incomunicada únicamente en cuando a los particulares de la confianza del detenido ya que la detención está permanentemente supervisada judicialmente.

6.12 El Estado parte también menciona que existen garantías adicionales en cuanto al examen médico, ya que los detenidos tienen derecho a ser examinados por un segundo médico forense quien puede ser, como lo reconocen los tribunales, un médico de su confianza siempre que se realice el examen al mismo tiempo que el del médico forense.

6.13 Finalmente, el Estado parte afirma que, posteriormente al caso, mediante Ley Orgánica 13/2015 del 5 de octubre de 2015, se modificó la normativa interna relativa al régimen de detención incomunicada.¹⁸ Así, la detención incomunicada no puede aplicarse a los menores de 16 años; debe ser autorizada por la autoridad judicial mediante resolución motivada; solo puede adoptarse excepcionalmente en dos supuestos (y ya no cuatro: por “necesidad urgente de evitar graves consecuencias que puedan poner en peligro la vida, la libertad o la integridad física de una persona”, o por la “necesidad urgente de una actuación inmediata de los jueces de instrucción para evitar comprometer de modo grave el proceso penal”); la autorización judicial de la detención incomunicada no produce automáticamente la restricción de los derechos de comunicación del detenido, sino que la nueva redacción del artículo 527 establece que el juez excepcionalmente “podrá privar” al detenido de alguno de esos derechos “si así lo justifican las circunstancias del caso”; y, finalmente, las posibles restricciones de derechos son menores: designar un abogado de su confianza; comunicarse con personas con las que tiene derecho a hacerlo (salvo autoridad judicial, Ministerio Fiscal y médico forense); entrevistarse reservadamente con su abogado; acceder a las actuaciones (salvo a los elementos esenciales para poder impugnar la legalidad de la detención).

Comentarios del autor a las observaciones del Estado parte sobre el fondo

7.1 El 23 de agosto de 2016, el autor presenta comentarios a las observaciones del Estado parte sobre el fondo.

7.2 Con respecto al argumento del Estado parte de que el autor fue tratado de forma correcta durante su detención bajo custodia policial y que todas las declaraciones se tomaron siguiendo las prescripciones legales, el autor afirma que nunca se aportaron las actas de toma de declaración, ni el libro-registro de la detención (en el que deberían constar todas las entradas y salidas de los calabozos y todas las diligencias practicadas). El autor reitera que los interrogatorios a los que se refiere son los que se realizaron de forma ilegal sin presencia de abogado y no los interrogatorios a los que se refiere el Estado parte cuando alude a las tomas de declaraciones para las cuales sí se llama a un abogado de oficio.

7.3 El autor también señala que su acusación, detención y posterior condena no excusa que sea sometido a continuas torturas. Al respecto, recuerda que la prohibición de la tortura es absoluta y que, como se recoge en la Convención, en “ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la tortura”.

7.4 Con respecto a las diligencias en la denuncia por torturas, el autor reitera que han sido totalmente insuficientes, incompletas y superficiales, por lo que no es cierto que los hechos hayan sido investigados de forma pronta y minuciosa. En este sentido, a pesar de que el Estado parte mencione los días y horas de los reconocimientos por el médico forense, el autor observa que en ninguno de ellos consta la hora de inicio y fin, contraviniendo con lo establecido en la Orden Ministerial del 16 de septiembre de 1997.¹⁹ Así, “los informes médicos realizados por la Médico Forense Syra Amalia Peña López incumplen los estándares

¹⁸ Realizando trasposición de la Directiva europea 2013/48/UE del Parlamento y del Consejo de 22 de octubre de 2013 sobre “el derecho de la asistencia de letrado en los procesos penales y en los procedimientos relativos a la orden de detención europea, y sobre el derecho a que se informe a un tercero en el momento de la privación de libertad y a comunicarse con terceros y con autoridades consulares durante la privación de libertad”.

¹⁹ El autor aporta la Orden de 16 de septiembre de 1997 por la que se aprueba el Protocolo que han de utilizar los médicos forenses en los reconocimientos de los detenidos.

mínimos exigidos para las detenciones incomunicadas y son totalmente insuficientes e incompletos, desoyendo la dificultad que existe para probar los casos de tortura durante una detención incomunicada”.

7.5 En cuanto al argumento del Estado parte según el cual el autor no relató ningún hecho al médico forense y no quiso ser reconocido hasta su puesta a disposición judicial, el autor reitera que ello es debido precisamente a que se encontraba “en dependencias policiales y a sabiendas que tras el reconocimiento médico permanecería allí, en manos de los mismos agentes que le estaban torturando”. Recuerda también el autor que apenas fue puesto a disposición judicial, relató lo sucedido.

7.6 Sobre el argumento del Estado parte de falta de indicios físicos que avalen el testimonio, el autor menciona que no se justifica la aparición del hematoma en el pene, ni las úlceras en la parte interior del labio, ni la afonía. También recuerda que se aportaron los dos informes periciales realizados el 31 de marzo de 2010 y el 18 de abril de 2011 por la médico forense del Instituto Vasco de Medicina Legal, Irene Landa Tabuyo, e insiste en que fueron elaborados a petición del propio Juez Instructor,²⁰ por lo que no se trata de “un informe ‘privado’ realizado por un ‘medico designado por el solicitante’ como quiere hacer [...] creer el representante del Estado Parte”. El autor recuerda que, de estos informes se desprende la compatibilidad de lo relatado con los indicios presentados. En este sentido, afirmaron que la asfixia –cuya recuperación puede ser rápida– no deja usualmente signos externos de lesión sobre la superficie corporal; que el ejercicio físico extenuante no deja signos externos visibles; que las amenazas, humillaciones y gritos no son susceptibles de dejar signos externos de lesión; en cuanto a la violencia sexual relatada por el autor, que las “lesiones pueden ser de escasa entidad clínica o incluso pueden estar ausentes”; y que la colocación de una cuerda en el pene puede ocasionar un hematoma. En cuanto a que el médico en su informe de ingreso en prisión no observara ningún signo en la superficie corporal, el autor sostiene que puede significar que los signos físicos externos pueden desaparecer de forma rápida o que el médico de la prisión no puso la diligencia suficiente en el examen médico.

7.7 El autor niega que la práctica de pruebas se realizara de forma exhaustiva, ya que no se notificó a su representante dicha práctica, por lo que no pudo acudir a la toma de declaración de la médica forense, ni del abogado de oficio, ni a su propia toma de declaración, que se redujo a una mera ratificación de la denuncia por parte de un juzgado ajeno a la causa. También indica que los guardias civiles fueron llamados a declarar como imputados, por lo que no tuvieron obligación de decir la verdad. Si hubieran sido llamados, como testigos, se hubiera podido obtener mayores datos y se hubiera podido escuchar a todos los que intervinieron y no solamente a los cinco imputados.

7.8 Además, el autor subraya que el juez de la Audiencia Nacional, a pesar de tener la obligación –cuando tiene noticia de un delito– de deducir testimonio y remitirlo al juzgado competente para que abra una investigación, no lo hizo. También recuerda el autor que se desconoce qué ocurrió con los análisis que ordenó el Juez que le practicaran, así como con la denuncia interpuesta por su padre.

7.9 El autor también mantiene que, si se le hubiese realizado un reconocimiento físico y psicológico, aplicando las directrices que marca el Protocolo de Estambul, se hubiera podido probar que su relato es cierto. En palabras del autor, “los tribunales españoles se muestran reacios a esta prueba”.

7.10 Por otra parte, en lo que concierne a un supuesto manual de la organización armada ETA que obligaría a sus militantes a sistemáticamente denunciar torturas, el autor afirma que “no es más que una burda mentira inventada para desacreditar las tan abundantes denuncias por torturas y esconder una práctica habitual en las detenciones incomunicadas”. Al contrario, sostiene el autor que existen numerosas investigaciones relativas a la tortura aplicada a detenidos incomunicados vascos, y que el Comité Europeo para la prevención de la Tortura ha manifestado en numerosas ocasiones su preocupación al respecto. El autor cita la publicación de marzo de 2009 de la Dirección de Derechos Humanos del Gobierno Vasco,

²⁰ El autor aporta la providencia del Juez de 1 de marzo de 2011, que requiere “informe a la Clínica Médico Forense, para que expliquen los mecanismos o causas que pudieran hacer aparecer hematomas de 3 mm en cara superior del pene y úlceras en labio superior”.

“Documentación de la Tortura en detenidos incomunicados en el País Vasco desde el año 2000 al 2008: Abordaje científico”²¹, que afirma que “la incidencia y extensión de la práctica de la tortura en la población analizada son, cuando menos, preocupantes y deberían ser considerados en ‘sí mismos’ como un auténtico problema por las autoridades competentes”. Asimismo, el estudio afirma que las “evidencias no soportan la hipótesis de que todas o casi todas las denuncias son falsas y que obedecen a instrucciones genéricas”, y su conclusión “es concordante con lo manifestado por las instituciones internacionales: las denuncias no eran de naturaleza estereotipada, no pudiéndose considerar como meras fabulaciones”. Además, el autor aporta al expediente el “Proyecto de investigación de la tortura en el País Vasco (1960-2013)”, una investigación encargada por el Gobierno Vasco al Instituto de Criminología, relativa a más de 4000 casos de tortura. Sus primeras conclusiones, de 27 de junio de 2016, aplican el protocolo de Estambul a 200 personas y a todas ellas les da total credibilidad.

7.11 Sobre su detención incomunicada, el autor menciona que permaneció incomunicado en dependencias de la Guardia Civil de Madrid durante 5 días (el plazo máximo establecido por la Ley), pero que posteriormente estuvo otros 3 días adicionales en situación de incomunicación en el centro carcelario, contabilizando así un total de 8 días de detención incomunicada. Así, “se pudo prolongar la incomunicación estando ya el detenido en prisión para borrar y ocultar cualquier vestigio de tortura”.

7.12 Finalmente, en cuanto al régimen de detención incomunicada en el Estado parte –que es aplicado en casi la totalidad de los casos relacionados con el terrorismo–, el autor recuerda que ha sido reiteradamente criticado por diferentes instancias internacionales, y sostiene que a pesar de su última reforma, no “garantiza la integridad de las personas detenidas ya que restringe sustancialmente los derechos que le asisten y permite mantener un espacio de total opacidad con grandes dificultades para obtener pruebas de lo que ahí ocurre, dotándole así de absoluta impunidad”. Reitera por ende que este régimen debe ser derogado de forma inmediata.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

8.1 Antes de examinar toda reclamación formulada en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir, de conformidad con el artículo 93 de su reglamento, si dicha comunicación es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

8.2 El Comité observa que el autor presentó una demanda por los mismos hechos ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (demanda n.º 20764/14), y recuerda que, al ratificar el Protocolo Facultativo, España introdujo una reserva por la que excluía la competencia del Comité en relación con los asuntos que hubieran sido o estuvieran siendo sometidos a otro procedimiento de examen o arreglo internacionales.

8.3 El Comité toma nota de que, mediante carta de 18 de septiembre de 2014, el autor fue informado que “una formación de juez único ha decidido inadmitir su demanda”. En este sentido, “[a] la luz del conjunto de elementos en su posesión y en la medida en que es competente para decidir sobre las quejas formuladas, el Tribunal ha considerado que su demanda no cumple con los requisitos de admisibilidad establecidos en los artículos 34 y 35 [del Convenio Europeo de Derechos Humanos]”.

8.4 El Comité recuerda su jurisprudencia en relación con el artículo 5(2)(a) del Protocolo Facultativo, en virtud de la cual, si una declaración de inadmisibilidad por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se basa no solamente en razones de procedimiento sino también en razones que incluyan en cierta medida un examen del fondo del caso, se debe considerar que el asunto ha sido examinado en el sentido de las respectivas reservas del artículo mencionado. Sin embargo, el Comité también recuerda que, mismo en casos de demandas declaradas inadmisibles al no observarse apariencia de violación, unas cartas con razonamientos limitados no le permiten asumir que el Tribunal Europeo haya examinado

²¹ El autor aporta el documento al expediente.

elementos de fondo.²² En el presente caso, el Comité observa que la decisión del Tribunal no afirma que no se observó apariencia de violación, sino que simplemente indica que la demanda no cumple con los requisitos de admisibilidad, sin mayor aclaración al respecto. En consecuencia, el Comité considera que no está impedido de examinar la presente comunicación, de conformidad con el artículo 5, párrafo 2 a) del Protocolo Facultativo.

8.5 Por otra parte, el Comité observa que el Estado parte no se ha opuesto al agotamiento de recursos internos, por lo que considera que el artículo 5, párrafo 2 b) del Protocolo Facultativo no presenta ningún obstáculo para el examen de la presente comunicación.

8.6 El Comité observa que las quejas del autor, basadas en los artículos 2 (3) 7 y 10 (1) del Pacto han sido suficientemente fundamentadas a los efectos de la admisibilidad, las declara admisibles y procede a su examen en cuanto al fondo.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

9.1 El Comité de Derechos Humanos ha examinado la presente comunicación teniendo en cuenta toda la información que le han facilitado las partes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5, párrafo 1, del Protocolo Facultativo.

9.2 El Comité toma nota de las alegaciones del autor según las cuales habría sido repetidamente torturado por agentes de la Guardia Civil española durante los cinco días en que permaneció en régimen de incomunicación en las dependencias de la Guardia Civil, en el curso de los cuales no tuvo derecho a ser asistido por un abogado de su elección ni a comunicarse con su familia. El Estado parte sostiene que el autor fue tratado de forma correcta durante su detención en sede policial, que fue reconocido diariamente por el médico forense, a quien no relató los tratos a los que habría sido sometido. El Estado ha señalado asimismo que sus declaraciones fueron tomadas según lo preceptuado legalmente, dejándose constancia de las horas, duración y autoría de las mismas, y que se llevó a cabo una investigación exhaustiva que concluyó en el archivo de la denuncia por falta de pruebas y de coherencia del relato.

9.3 El Comité recuerda su Comentario General Núm. 20, en el sentido que “el texto del artículo 7 no admite limitación alguna [...] y que no se puede invocar justificación o circunstancia atenuante alguna como pretexto para violar el artículo 7”²³. Esa prohibición absoluta se extiende asimismo a supuestos de amenaza terrorista, por lo que no puede invocarse como justificación para la extracción de información de sospechosos de terrorismo.²⁴

9.4 En el presente caso, el Comité toma nota de la descripción detallada y coherente que hace el autor de los hechos que rodearon su detención en la Dirección General de la Guardia Civil de Madrid, de los actos de tortura sufridos, y de la no presentación por el Estado parte del libro-registro de la detención. También toma nota de los informes médicos practicados, en particular el informe de 7 de diciembre de 2007, según el cual el autor presentaba marcas de ligaduras y se encontraba nervioso, el informe de 11 de diciembre de 2007 de la médica forense de la Audiencia Nacional, quien observó un “hematoma de unos 3 mm en cara superior del pene y ligeras úlceras en cara interior de labio superior” así como afonía, y de los dos informes médicos periciales realizados por el Instituto Vasco de Medicina Legal a solicitud del juez instructor, constatando la compatibilidad de los indicios resultantes del examen con el relato de los tratos sufridos por el autor. El Comité toma nota de que el Estado parte no aportó ninguna explicación al respecto. El Estado parte ha argumentado que el autor no reportó los malos tratos sufridos hasta su puesta a disposición judicial. Sin embargo, el Comité toma nota de que, según lo señalado por el autor, éste no habría reportado dichos tratos durante su detención en sede policial por miedo a represalias.

²² Véase, entre otros, los dictámenes del Comité relativos a los casos Achabal Puertas c. España (CCPR/C/107/D/1945/2010), párrafo 7 (3); y A. G. S. c. España (CCPR/C/115/D/2626/2015), párr. 4.2.

²³ Observación General Núm. 20: Prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (artículo 7), párr. 3.

²⁴ Véase el informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes (A/61/259), párrs. 44 a 65.

9.5 A la luz de todo lo anterior, el Comité considera que el trato al que fue sometido el autor durante los cinco días en que permaneció detenido en la Dirección General de la Guardia Civil española en régimen de incomunicación constituye una violación del artículo 7 del Pacto.

9.6 Habiendo concluido en la existencia de una violación del artículo 7 del Pacto, el Comité no considera necesario examinar por separado la existencia de una violación del artículo 10, párrafo 1, del Pacto por los mismos hechos.

9.7 En cuanto a las alegaciones del autor relativas a la falta de un recurso efectivo para investigar y enjuiciar a los responsables de la tortura a la que fue sometido, el Comité toma nota de que el autor denunció los actos de tortura sufridos en su primera comparecencia ante la Audiencia Nacional el 11 de diciembre de 2007, sin que se realizara ninguna investigación de oficio. Asimismo, la denuncia por tortura presentada por el padre del autor ante el Juzgado de instrucción tampoco habría obtenido respuesta. Asimismo, las diligencias finalmente abiertas a raíz de la denuncia posteriormente presentada por el autor ante el Juzgado de Instrucción Núm. 2 de Bilbao fueron archivadas provisionalmente en dos ocasiones. Por último, según la afirmación del autor -no refutada por el Estado parte- no se notificó a su abogada la celebración de tres audiencias en las que prestaron declaración los cinco oficiales de la Guardia Civil imputados, así como a los médicos forenses que examinaron al autor y el abogado de oficio que le asistió.

9.8 El Comité recuerda sus Observaciones generales n.º 20 y n.º 31, así como su jurisprudencia uniforme según la cual las denuncias de malos tratos deben ser investigadas pronta, minuciosa e imparcialmente por las autoridades competentes y se deben tomar las medidas que procedan contra quienes sean declarados culpables.²⁵ Según lo establecido por el Comité, dadas las dificultades que entraña probar la existencia de tortura y malos tratos cuando estos no dejan marcas físicas, como algunas en el caso del autor, las investigaciones de estos actos deben ser exhaustivas. Además, todo daño físico o psíquico ocasionado a una persona en situación de detención, más aún en régimen de incomunicación, da lugar a una importante presunción de hecho, puesto que la carga de la prueba no debe pesar únicamente sobre el autor.²⁶ En consecuencia, y a la luz de las circunstancias del presente caso, el Comité considera que el autor no gozó de un recurso efectivo para investigar los tratos a los que fue sometido durante su detención entre el 6 y 11 de diciembre de 2007, en violación del artículo 2, párrafo 3, leído conjuntamente con el artículo 7 del Pacto.

10. El Comité de Derechos Humanos, actuando en virtud del artículo 5 (4), del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, dictamina que los hechos que tiene ante sí ponen de manifiesto una violación de los artículos 7 y 2 (3), leído conjuntamente con el artículo 7 del Pacto.

11. De conformidad con el artículo 2, párrafo 3 a), del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo. Ello requiere una reparación integral a los individuos cuyos derechos hayan sido violados. En este sentido, el Estado parte debe garantizar: a) una investigación imparcial, efectiva y completa de los hechos, y el procesamiento y castigo de los responsables; b) una indemnización adecuada. El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro. En este sentido, el Comité recuerda que el Estado parte debe tomar las medidas necesarias, incluidas las de carácter legislativo, para suprimir el régimen de incomunicación.²⁷

12. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a

²⁵ Véase, por ejemplo, *Maya Abromchik c. Belarus* (CCPR/C/122/D/2228/2012), párrafo 10 (4), y *Benítez Gamarra c. el Paraguay* (CCPR/C/104/D/1829/2008), párrafo 7 (5).

²⁶ Véase *Achabal Puertas c. España* (CCPR/C/107/D/1945/2010), párrafo 8 (6); Tribunal Europeo de Derechos Humanos, demanda n.º 40351/05, *Beristain Ukar c. España*, sentencia de 8 de marzo de 2011, párr. 39.

²⁷ Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos sobre el sexto informe periódico de España (CCPR/C/ESP/CO/6), 14 de agosto de 2015, párrafo 17, Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos sobre el quinto informe periódico de España (CCPR/C/ESP/CO/5), 5 de enero de 2009, párrafo 14, y dictamen del Comité sobre el caso *Achabal Puertas c. España*, párr. 10.

todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar una reparación efectiva y jurídicamente exigible cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide asimismo al Estado parte que publique el dictamen del Comité y que le dé amplia difusión.

Annex:**Individual Opinion of Mr. José Santos Pais (dissenting)**

1. If we are to exclusively rely on the facts submitted by the author we may conclude that the author's rights under article 7 of the Covenant were violated. However, there are enough elements in the file to cast legitimate doubts as to the author's overall credibility.

2. The author was stopped by officers of Guardia Civil, on 6 December 2007, in the Basque Country, carrying a revolver (para 2.1) and arrested for belonging to terrorist organization ETA. He was detained by Guardia Civil – under the oversight of Central Investigative Chamber No. 2 of National High Court – until he was brought before a judge on 11 December 2007. As an assessed proportional, necessary and appropriate measure the judge ordered the author's holding incommunicado owing to evidence of his participation in terrorism-related offences. He was later sentenced to 12 years' imprisonment by decision No. 35/2009 of criminal chamber of National High Court (para 6.1).

3. According to the author, during the five days he spent at General Directorate of Guardia Civil in Madrid before being brought before National High Court, he was subjected to sleep deprivation, forced to daily thousands push-ups, suffocated multiple times with a plastic bag over his head, pricked three times at the top of spine, his head and body drenched in icy water and penetrated anally with a stick (para 2.4).

However, the forensic doctor who visited him daily only refers to slight ligature marks, to a minor scratch on the right side of the abdomen and that the author was anxious but did not want to talk about his treatment (para 2.5 and footnote 1).

4. On 11 December 2007, on the last day of his incommunicado detention, the author refers he was repeatedly hit in the face, causing wounds to his mouth; and his penis and testicles were tied with a rope and pulled until his penis began to bleed (para 2.7). The forensic doctor, who recorded the author's complaint of five day ill-treatment before the National High Court,

noted a bruise on upper portion of penis, although of just 3-mm, minor sores on inside of upper lip and voice loss (para 2.8).

However, the State party claims the author bore no marks of having been hit on head, chest, abdomen or legs, his anus and testicles were normal and showed no traces of violence and there were no signs of suffocation. According to the medical report drawn up at prison on 13 December, no wounds or noteworthy acute psychological or physical disorder were observed upon arrival and author's overall condition was good (para 6.4).

Furthermore, the doctor who examined him noted that the minor sores inside the upper lip could have been caused by, inter alia, an accidental bite, a tooth brush or ingestion of hot food; the 3-mm bruise on penis could have been caused by a rope being tied around the penis (para 6.5), which allows also for other causes to be considered.

5. The admission report in Soto del Real prison in Madrid did not mention wounds found by forensic doctor a few hours before, but reflects only wounds mentioned by author, without noting any physical traces likely to substantiate his claims. No wounds were observed then (paras 2.9, 2.13, 6.4).

6. The High Court, which noted that torture would not necessarily leave a physical trace and that in some offences, it is only possible to rely on the victim's account ordered the launch of a thorough investigation (para 2.15). However, this reasoning entails for State parties a *probatio diabolica*, where it may be, as well, almost impossible for States to eliminate all possible hypothesis of alleged violations.

7. On April 2011, at judicial request, a report by a forensic doctor from Basque Forensic Institute was issued, indicating that the author's wounds were consistent with his account, constituted temporary superficial trauma and, in absence of complications, rarely would leave permanent scars (para 2.16). However, although such wounds may be consistent with the author's account, they are also consistent with other plausible causes. This is particularly

true since the forensic doctor who examined author at the premises of Guardia Civil, confirmed before the Court of Investigation No. 2 that the wounds she had observed did not match the author's account (para 2.16). Therefore, we have conflicting medical reports.

8. On December 2011, High Court of Bizkaia dismissed author's appeal, noting he had not raised any procedural objection regarding gathering of evidence during the investigation stage and there was insufficient evidence to continue the investigation (para 2.19).

9. As for domestic remedies sought in relation to the alleged ill-treatment, in response to investigative court's first removal of case from register, the higher court ordered continuation of inquiries, which led to a thorough investigation. Among evidence gathered, the designated lawyer did not observe any signs of ill-treatment which is why, once the exhaustive collection of evidence was completed, the investigative court removed the case from the register for lack of consistency in the statement, a decision upheld by the higher court (para 6.6).

10. The incommunicado detention in the present case was executed under judicial oversight and the author was examined by a doctor daily (paras 6.10-6.12).

11. The contradictory forensic medical reports do not seem to hint at repeated sessions of ill-treatment to which the author claims to have been subjected and lead me to conclude that the author failed to sufficiently substantiate his claims of a violation by Spain of article 7 of the Covenant.

12. Furthermore, I am of the view that Spanish judicial authorities investigated thoroughly and in different occasions the author's claims and found them to be unfounded for lack of corroboration of his statement. I therefore also conclude there was no violation of article 2(3) read in conjunction with article 7 of the Covenant.
