



MINISTERIO
DE JUSTICIA

ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO
DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO

ABOGACÍA DEL ESTADO ANTE EL TRIBUNAL EUROPEO
DE DERECHOS HUMANOS Y OTROS ORGANISMOS
INTERNACIONALES COMPETENTES EN MATERIA DE
SALVAGUARDA DE LOS DERECHOS HUMANOS

*TRADUCCIÓN REALIZADA POR LOS SERVICIOS DEL DEPARTAMENTO DE
CONSTITUCIONAL Y DERECHOS HUMANOS DE LA ABOGACÍA DEL ESTADO*

*Se recuerda que los idiomas oficiales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos son el
inglés y el francés, en los que se publican tanto las sentencias como cualquier otro
documento del TEDH.*

SECCIÓN TERCERA

ASUNTO PORTU JUANENEA Y SARASOLA YARZABAL. c. ESPAÑA

(Demanda nº 1653/13)

SENTENCIA

ESTRASBURGO

13 de febrero de 2018

*Esta sentencia adquirirá carácter de firmeza en las condiciones definidas en el artículo
44 § 2 del Convenio. Puede sufrir correcciones de estilo.*

En el caso Portu Juanenea y Sarasola Yarzabal. c. España,

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (sección tercera), reunido en Sala compuesta por:

Helena Jäderblom, *presidenta*,

Branko Lubarda,

Luis López Guerra,

Helen Keller,

Pere Pastor Vilanova,

Alena Poláčková,

Georgios A. Serghides, *jueces*,

y Stephen Phillips, *secretario de sección*,

Tras haber deliberado en Sala del Consejo el día 16 de enero de 2018,

Dicta la siguiente sentencia, adoptada en esa fecha:

PROCEDIMIENTO

1. El caso tiene su origen en una demanda (nº 1653/13) interpuesta ante el TEDH contra el Reino de España por dos nacionales de este Estado, los Sres. Igor Portu Juanenea (“el primer demandante”) y Martin Sarasola Yarzabal (“el segundo demandante”) el día 4 de enero de 2013 en virtud del artículo 34 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (“el Convenio”).

2. Los demandantes han sido representados por los letrados I. Urizar y O. Sánchez Setien, abogados ejerciendo en Bilbao, D. Rouget, en San Juan de Luz y O. Peter, pasante de abogado en Ginebra. El Gobierno español (“el Gobierno”) ha sido representado por su agente, R.-A. León Cavero, Abogado del Estado-Jefe del Área de Derechos Humanos en el Ministerio de Justicia (Abogacía del Estado).

3. Los demandantes alegaban en particular haber sido víctimas de torturas y malos tratos en el momento de su arresto y durante la detención preventiva por parte de miembros de la Guardia Civil. Se quejaban especialmente de la ausencia de condena penal de los autores de estos actos e invocaban al respecto los artículos 3 y 6 § 1 del Convenio.

4. El día 19 de mayo de 2014, la demanda fue trasladada al Gobierno.

ANTECEDENTES DE HECHO

I. LAS CIRCUNSTANCIAS DEL CASO

5. Los demandantes nacieron en 1978 y 1977 y están encarcelados en Córdoba y Jaén, respectivamente.

A. Hechos alegados por los demandantes

6. El día 6 de enero de 2008, hacia las 10,30h, los demandantes fueron arrestados en Mondragón (Guipúzcoa, País Vasco) por miembros del Grupo de Acción Rápida de la Guardia Civil especializado en la lucha contra el terrorismo.

7. Introducidos en sendos vehículos, los demandantes fueron golpeados, insultados y amenazados por los guardias civiles que los custodiaban.

8. Los vehículos se dirigieron hacia una pista forestal que se encontraba en las proximidades, cerca de un río.

9. Los guardias civiles que custodiaban al segundo demandante le bajaron del vehículo y le tiraron cuesta abajo en dirección al río. Cuando este cayó al suelo, le propinaron patadas en los costados y en las piernas y puñetazos en todo el cuerpo, y con una bota le mantuvieron la cabeza contra el suelo. Los guardias civiles le colocaron una pistola en la sien diciéndole que “le iban a hacer lo mismo que a M.Z.”, torturado y asesinado en 1985. De nuevo en el vehículo, estando esposado con las manos en la espalda, los guardias civiles le golpearon en la cara y le dieron reiteradas patadas alcanzando su hemitórax y antebrazo derechos.

10. Tras volver al vehículo el segundo demandante, los guardias civiles que custodiaban al primer demandante hicieron también salir a este último del coche en donde estaba retenido y bajar por el mismo camino, esposado con las manos en la espalda. Una vez llegados al borde del río, le dieron patadas en las piernas, puñetazos en el vientre y un puñetazo particularmente violento debajo de la octava costilla. Le sumergieron dos o tres veces la cabeza en el agua antes de introducirla en el río por última vez, sujetándole por los tobillos y haciéndole tragar agua. Le hicieron subir después la cuesta hacia el vehículo diciéndole que estos eran sólo los veinte primeros minutos y que tenían cinco días para hacer con él lo que quisieran. Continuaron a darle patadas en las piernas y en los costados y puñetazos en la cara y el tronco. Le metieron de nuevo en el vehículo, la cabeza entre las piernas y cubierta con una capucha. Durante el trayecto, el primer demandante continuó a recibir bofetadas y puñetazos en la cabeza.

11. Los demandantes fueron entonces conducidos al cuartel de la Guardia Civil de Intxaurren, en San Sebastián, adonde llegaron a las 12,25 h. El Grupo de Acción Rápida de la Guardia Civil puso entonces fin a su intervención haciéndose cargo de los demandantes el Grupo de Información. Éstos, cubiertos con una manta, continuaron a ser golpeados. El primer demandante fue obligado a realizar flexiones.

12. Después de las 19,30 h, los demandantes fueron conducidos a sus domicilios ubicados en Lesaka, en Navarra, para presenciar los registros que se debían realizar.

13. Los demandantes fueron conducidos a continuación a San Sebastián, donde fueron reconocidos, el día 7 de enero de 2008, a las 3,22 h y a las 2,10 h, respectivamente, por dos médicos forenses del Instituto Vasco de Medicina Legal, I.S. y A.S., quienes derivaron inmediatamente al primer demandante al hospital Aránzazu de San Sebastián. El primer demandante ingresó en la Unidad de Cuidados Intensivos de dicho hospital en estado grave. En la primera noche que pasó en el hospital, dos guardias civiles siguieron amenazándole e insultándole. El interesado estuvo hospitalizado del 7 al 11 enero de 2008; le fue dada el alta de la Unidad de Cuidados Intensivos el día 9 de enero de 2008 a las 14,30 h.

14. El segundo demandante fue trasladado a Madrid en coche. En el trayecto, siguió siendo amenazado y golpeado. Llegó a las dependencias de la Dirección General de la Guardia Civil en Madrid, a las 9 horas donde fue puesto en detención preventiva incomunicada el 11 enero de 2008. Durante este tiempo fue objeto de amenazas y de golpes, y le pusieron una bolsa en la cabeza.

15. El día 11 enero de 2008, el segundo demandante fue conducido, en el marco del procedimiento nº 15/2008, ante el juez de instrucción nº 6 de la Audiencia Nacional, quien le informó de sus derechos y de su situación de imputado por varios delitos relacionados con su pertenencia a ETA. El demandante rehusó declarar en presencia de un abogado designado de oficio y manifestó que sólo lo haría asistido de su abogado. Manifestó que sus declaraciones durante la detención preventiva habían sido realizadas bajo coacción, debido a las amenazas recibidas, y señaló que había sido golpeado en la cara, brazos y costados. Interrogado sobre su arresto y detención, los expuso con detalle, así como los maltratos que habría sufrido.

B. informes médicos

16. El día 7 enero 2008, los demandantes fueron reconocidos a las 3,22 h y a las 2,10 h, respectivamente, por dos médicos forenses, I.S. y A.S., del Instituto Vasco de Medicina Legal, en las dependencias del juzgado de guardia de San Sebastián (párrafo 13 anterior).

17. El informe médico relativo al primer demandante pone de manifiesto las siguientes lesiones en regiones cefálica, torácica y abdominal, así como a nivel de las extremidades superiores e inferiores: hematoma violáceo en párpado inferior de ojo izquierdo; eritema difuso en cuero cabelludo, particularmente en región parieto-occipital, con dolor a la palpación; equimosis difusa de aproximadamente 13 x 7 cm, a nivel del epigastrio e hipocondrio izquierdos; erosión de aproximadamente 7 cm en cara posterior de región cervical izquierda; equimosis de aproximadamente 1 cm de diámetro en cara anterior de brazo izquierdo; eritema difuso y tumefacción en ambas muñecas; manos frías y tumefactas con dificultades de movimiento; erosión puntiforme en segunda articulación metacarpo falángica de mano derecha; erosión redondeada de 1,58 cm de diámetro acompañada de escoriaciones puntiformes en cara anterior de rodilla izquierda; varias erosiones puntiformes a nivel de región pretibial de pierna izquierda; erosión lineal de 6 cm en región pretibial en tercio medio de pierna izquierda, equimosis roja-carmín difusa de 5 x 3 cm en cara anterior interna de rodilla derecha, varias escoriaciones de 3 a 4 cm a nivel de región pretibial de pierna derecha. El informe refería igualmente un enfisema subcutáneo muy importante que interesaba a la región cervical, tórax y abdomen, dificultades respiratorias y dolores intensos en región cervical y tronco. Los médicos

forenses señalaban especialmente que el primer demandante refería haber recibido varios puñetazos y patadas, que le habían sumergido la cabeza en el río en varias ocasiones y que le habían amenazado de muerte.

18. En lo que respecta al segundo demandante, el informe médico ponía de manifiesto las siguientes lesiones en regiones cefálica y torácica, así como a nivel de extremidades superiores: hematoma violáceo en parpado inferior de ojo derecho; hematoma violáceo de 8 x 7 cm en región externa de pectoral derecho; múltiples y difusas equimosis verdosas en el arco costal izquierdo ; equimosis verdosa y redondeada, de 2,5 cm de diámetro en cara externa de región pectoral izquierda; hematoma violáceo de 8 x 7 cm en región axilar; equimosis verde violácea de 4 x 2,5 cm en cara externa de tercio medio de brazo derecho ; cuatro equimosis consecutivas, de forma redondeada, de un diámetro de entre 1 y 2 cm y de color verde violáceo en mitad superior de cara anterior de brazo derecho; hematoma violáceo de 5 cm de diámetro aproximadamente, en cara anterior de tercio superior de brazo, a la altura del hombro derecho; eritema difuso en cara posterior de tercio inferior de antebrazo derecho; escoriación lineal de 3 cm en dorso de mano derecha; múltiples erosiones lineales y tumefacción de muñeca derecha; dos equimosis consecutivas, de forma redondeada, de un diámetro de entre 1 y 2 cm aproximadamente y de color verde violáceo, en mitad superior de cara anterior de brazo izquierdo ; dos equimosis roja-violácea del mismo tamaño sobre zona petequiral de 4 x 4 cm ; equimosis roja violácea de 4 x 6 cm a nivel de tercio medio de cara lateral externa de brazo izquierdo; eritema difuso en muñeca izquierda; erosiones puntiformes en dorso de mano izquierda. En el segundo informe, los médicos forenses señalaban que el segundo demandante se había referido de manera muy imprecisa a su detención y a los momentos que siguieron y que había referido una pelea cuando, según el interesado, trató de escapar y cayó al suelo.

19. Un informe médico que concernía al primer demandante fue elaborado por el médico L. del hospital Aránzazu de San Sebastián el 7 de enero de 2008 a las 3,56 h al ingresar el interesado en el servicio de urgencias. Este informe ponía de manifiesto múltiples contusiones y erosiones, una fractura costal en arco posterior de 9ª costilla izquierda en su zona media izquierda, de un neumomediastino, de un hemoneumotórax y de una contusión pulmonar. Confirmaba un pronóstico muy grave. Un segundo informe médico fue elaborado por el médico M.V. al ingresar el primer demandante a las 7,24 h en la Unidad de Cuidados Intensivos.

20. Los días 7, 8, 9, 10 y 11 de enero de 2008, los médicos forenses del Instituto Vasco de Medicina Legal presentaron ante el juzgado de instrucción nº 1 de San Sebastián que actuaba en auxilio del nº 6 de la Audiencia Nacional, sendos informes sobre la evolución del estado de salud del primer demandante. Los informes de los días 10 y 11 de enero de 2008 ponían de manifiesto una fractura de las 9ª y 10ª costillas izquierdas.

21. El día 11 de enero de 2008, el primer demandante recibió el alta del hospital en el que se recomendaba que la detención en el centro penitenciario al que fuera trasladado, se realizará en el servicio médico, donde se le deberían administrar analgésicos y someterse a reconocimientos médicos.

22. El segundo demandante fue reconocido el día 7 de enero de 2008 hacia las 9,25 h por el médico forense de la Audiencia Nacional J.M.M., quien apreció una equimosis en

el pabellón auricular derecho y retro auricular, así como diversos hematomas en ojo, hemitórax derecho, zona mamilar y brazo derecho, diversas erosiones en región deltoidea, puntos contusos en brazo y costado izquierdo, y eritemas y erosiones en las muñecas debido a las esposas. J.M.M. señaló que estas lesiones eran compatibles con maniobras de detención violenta de sujeción o de contención y prescribió un tratamiento anti inflamatorio. Según este informe, el segundo demandante había declarado que las circunstancias de su detención habían sido violentas y que había sido golpeado durante la misma.

23. El 8 de enero de 2008, a las 11 horas, el segundo demandante fue examinado por el mismo médico forense. En el consecuente informe, el médico anotaba que el demandante había manifestado que estaba un poco nervioso en razón de la situación y que le dolía el lado derecho del tórax.

24. El 9 de enero de 2008, a las 11,25 h, el médico forense J.M.M reconoció por tercera vez al segundo demandante. Apreció que las lesiones del interesado evolucionaban favorablemente. Según este informe, el segundo demandante había declarado que no había sido maltratado.

C. La versión del Gobierno sobre la detención de los demandantes en Mondragón y su traslado al cuartel de la Guardia Civil de Intxaurrondo

25. El día 6 de enero de 2008, los demandantes, integrantes de la organización terrorista ETA, sin antecedentes penales, pertenecientes al comando “Elurra”, fueron a Mondragón (País Vasco) a recoger dos pistolas y 50 cartuchos de munición para ejecutar algún atentado. Una vez llegados, aparcaron los dos vehículos y se dirigieron caminando al lugar que se le había indicado al primer demandante para recoger el material. El segundo demandante se quedó más atrasado para cubrir al primer demandante. Recogió dos paquetes con pistolas y munición, que introdujo en su mochila.

26. De vuelta a proximidad de sus vehículos, los demandantes fueron sorprendidos por un control de la Guardia Civil. El dispositivo se componía de seis vehículos y de quince agentes del Grupo de Acción Rápida, que habían salido del cuartel de Intxaurrondo hacia las 9 horas para una misión de reconocimiento por los alrededores. Los Guardias Civiles dieron el alto a los jóvenes, pidiéndoles la identificación y que abrieran sus mochilas para registrarlas. En ese momento, los jóvenes intentaron escapar. Cayeron al suelo y se produjo un forcejeo. Una vez reducidos, los detenidos fueron esposados e introducidos en uno de los vehículos de la Guardia Civil. Tras pasar por el peaje de autopista de Zarauz entre las 12,07 y las 12,10 h, los coches de la Guardia Civil entraron en el cuartel de Intxaurrondo a las 12,25 h.

27. A su llegada a Intxaurrondo, y en sus primeras declaraciones ante los médicos forenses, los demandantes reconocieron la existencia de un forcejeo en el momento de su detención y no relataron ningún hecho irregular. A partir de la llegada de los interesados al cuartel de Intxaurrondo, los agentes que participaron en la detención dejaron de tener contacto con ellos.

D. Procedimiento de la instrucción respecto de las alegaciones de tortura de los demandantes y procedimiento penal contra unos guardias civiles por delito de tortura

28. El día 8 de enero de 2008, el primer demandante, que se encontraba en detención incomunicada en el hospital, hizo una declaración ante el juez de instrucción nº 1 de San Sebastián, su secretario judicial y la fiscalía, constituidos en comisión judicial a la Unidad de Cuidados Intensivos del hospital Aránzazu. Denuncia haber sido objeto de golpes y amenazas en su arresto, en el vehículo de la Guardia Civil, en la orilla del río donde dice que le llevaron y donde unos agentes le habrían sumergido la cabeza en el agua en varias ocasiones, en el cuartel de Intxaurreondo así como durante el traslado de su domicilio a San Sebastián.

29. Los días 10 de enero y 7 de marzo de 2008, el juzgado de instrucción nº 1 de Bergara, que estaba de guardia, y el juzgado de instrucción nº 1 de San Sebastián recogieron las declaraciones de I.R., un vecino de Mondragón. I.R. declaró haber visto la detención de los demandantes, que tuvo lugar, según él, el día 6 de enero de 2008 entre las 10 y las 10,30 h. Señaló que los demandantes no habían ofrecido ninguna resistencia en su detención y que tampoco habían intentado huir.

30. El día 12 de febrero de 2008, el segundo demandante declaró por videoconferencia desde el centro penitenciario de Madrid donde había sido puesto en detención preventiva en el marco de un procedimiento judicial que se le había incoado por delitos relacionados con su pertenencia a organización terrorista. Esta declaración fue recogida por el juzgado de instrucción nº 1 de San Sebastián. El segundo demandante declaró haber sido objeto de golpes y amenazas tras su detención en el vehículo de la Guardia Civil, en la pista forestal, en las dependencias del cuartel de la Guardia Civil de Intxaurreondo, durante su traslado a Madrid y a su llegada a Madrid.

31. Se abrió un procedimiento de investigación por presuntos delitos de tortura contra quince agentes de la Guardia Civil que habían participado en el arresto y la detención de los demandantes. En el marco de este procedimiento, entre los días 22 de febrero y 7 de marzo de 2008, las declaraciones de los agentes encausados fueron recogidas por el juzgado de instrucción nº 1 de San Sebastián. Los guardias civiles que habían participado en la detención de los demandantes declararon que, al haber intentado estos huir, habían recurrido a la fuerza física para capturarlos y reducirlos. Añadieron que habían trasladado a los interesados al cuartel de Intxaurreondo inmediatamente después de su detención. Los demás guardias civiles implicados negaron haber maltratado a los demandantes durante su detención o en los distintos traslados. Los guardias civiles interrogados declararon que no habían detectado ninguna lesión en los cuerpos de los demandantes. El guardia civil nº G01153G refirió sin embargo un pequeño rasguño junto al ojo del primer demandante y el guardia civil nº E25552V un moratón en uno de los ojos del primer demandante. Los guardias civiles nº G01153G, N41130M, N46128X, N29100C y K06469N indicaron haber constatado un pequeño hematoma debajo del ojo derecho del segundo demandante.

32. El día 20 de junio de 2008, el médico forense del Instituto de Medicina Legal de Córdoba que había examinado al primer demandante en fecha de 18 de junio de 2008 y su historial clínico, presentó un informe ante el juzgado de instrucción nº 6 de Córdoba como perito. Refiriéndose a los informes médicos ya emitidos (párrafos 17 y 20

anteriores), el médico señaló que las lesiones advertidas en el cuerpo del primer demandante precisaron de veintisiete días de tratamiento, de los cuales cinco de hospitalización y que no se detectaba ninguna secuela.

33. El día 10 de septiembre de 2008, dos médicos forenses del Instituto Vasco de Medicina Legal presentaron su informe de peritaje con respecto al primer demandante ante el juzgado de instrucción nº 1 de San Sebastián. El día 12 de septiembre de 2008, hicieron lo propio respecto del segundo demandante. Tras examinar muy detenidamente los informes médicos ya emitidos, el material gráfico y las fotografías que se incluyen en estos informes, las declaraciones de los demandantes, las de los guardias civiles encausados, los documentos proporcionados por el Procurador de estos últimos en lo que respecta al lugar de detención así como los exámenes radiológicos del primer demandante, concluyeron que existían elementos de compatibilidad entre las lesiones apreciadas, en el caso del primer demandante, o algunas de las lesiones advertidas, en el caso del segundo demandante, y la manera en las que éstas se habría producido según las declaraciones de los interesados. Estimaron en cambio que las declaraciones de los agentes de la Guardia Civil encausados eran incompatibles con la manera en la que dichas lesiones se habrían producido, aclarando sin embargo que algunas de las lesiones del segundo demandante, las de menor importancia, habían podido producirse de acuerdo con la descripción que hicieron lo guardias civiles de las circunstancias de la detención.

34. Mediante auto de 27 de febrero de 2009, el juzgado de instrucción nº 1 de San Sebastián ordenó que se continuara la instrucción según el procedimiento abreviado.

35. Se abrió juicio oral ante la Audiencia Provincial de Guipúzcoa contra los 15 agentes de la Guardia Civil encausados.

36. La vista se desarrolló los días 25, 26, 27 y 28 de octubre de 2010. Los acusados fueron interrogados, excepto tres de ellos que fueron posteriormente absueltos. Confirmaron en sustancia las declaraciones que realizaron en la fase de instrucción, especialmente en lo que atañía a las circunstancias violentas de la detención de ambos demandantes, el uso de la fuerza física y principalmente el recurso a la técnica policial de “luxación” para capturarlos y reducirlos. Ambos demandantes reiteraron sustancialmente las declaraciones que habían realizado en la fase de instrucción, especialmente en lo que atañía a las alegaciones de torturas. Declararon además que no habían denunciado todas las torturas de las que habían sido víctimas, según ellos, a los médicos forenses que les habían reconocido el día 7 de enero de 2008 porque había sido amenazados por los guardias civiles encausados.

37. Varios testigos fueron oídos en las audiencias públicas. I.R. reiteró las declaraciones que había realizado durante la instrucción (párrafo 29 anterior), y especialmente repitió que los demandantes no habían ofrecido ninguna resistencia en el momento de su detención. P.E., enfermera en el hospital de San Sebastián, de guardia cuando el primer demandante fue ingresado en la noche del 6 al 7 de enero de 2008, declaró que los calcetines que éste llevaba estaban empapados y que, cuando le preguntó el por qué, éste había contestado: “me han metido en un río”. A.A., el alcalde de Aramaio, una ciudad cercana a Mondragón, señaló que, durante la jornada del 6 de enero de 2008, recibió varias llamadas telefónicas de vecinos de su municipio, según las cuales la Guardia Civil había cerrado el acceso a una pista forestal durante tres horas. Según

A.A., esta pista se encontraba cerca de un pequeño río al que se accedía bajando dos pendientes.

38. La Audiencia Provincial oyó también a los siguientes peritos: los dos médicos forenses del Instituto Vasco de Medicina Legal autores de los informes del 10 y 12 de septiembre de 2008, que confirmaron sus conclusiones (párrafo 33 anterior); dos médicos propuestos por los acusados y que concluyeron que la tesis era la opuesta, a saber la compatibilidad de las lesiones de los demandantes con las circunstancias violentas de la detención descritas por los guardias civiles encausados; dos agentes de la Guardia Civil autores de un informe sobre la estrategia de ETA consistente en presentar falsas denuncias por torturas contra agentes del Estado español, informe que hacía especial referencia a un documento intervenido a T., el jefe militar de ETA detenido en Francia con posterioridad a los sucesos, que mencionaba la detención del primer demandante y las “falsas torturas sufridas por [este último] en manos del enemigo”.

39. Mediante sentencia de 30 de diciembre de 2010, la Audiencia Provincial de Guipúzcoa condenó al sargento C. a una pena de cuatro años de prisión por dos delitos de graves torturas, a una pena de seis meses de prisión por un delito de lesiones y a ocho días de localización permanente por una falta de lesiones. Condenó a E. a una pena de dos años de prisión por un delito de torturas graves y a una pena de seis meses de prisión por un delito de lesiones. Por último, condenó a G. y M. a penas de dos años de prisión por un delito de torturas graves y a ocho días de localización permanente por una falta de lesiones. El sargento C., G., E. y M. fueron igualmente condenados a pagar 18 000 euros al primer demandante y 6 000 euros al segundo demandante en concepto de daños y perjuicios. Los otros once agentes de la Guardia Civil que formaban parte del dispositivo de detención en cuestión fueron absueltos.

40. En su sentencia, la Audiencia Provincial estableció los siguientes hechos que consideraba probados. El día 6 de enero de 2008, los demandantes, tras su detención en Mondragón en un control de la Guardia Civil, fueron introducidos en sendos vehículos. El sargento C., jefe del operativo, y el agente E. se introdujeron en uno de los vehículos para custodiar al primer demandante, mientras que los agentes G. y M., en otro vehículo, se ocuparon de la custodia del segundo demandante. Inmediatamente después, o bien por decisión del sargento C. o habiendo dado el beneplácito a los agentes que le habían informado de su intención, los guardias civiles condujeron sus vehículos hacia una pista forestal cercana. Los cuatro guardias civiles reseñados así como sus dos copilotos, no identificados, comenzaron a insultar y a golpear a los demandantes. Los golpes provenían de los guardias civiles que les acompañaban, sobre todo de uno de los copilotos. Los puñetazos y bofetadas estaban dirigidos a la cara y cabeza de los demandantes.

Los guardias civiles G. y M. hicieron bajar al segundo demandante del vehículo al llegar a la entrada de una pista forestal. Le pusieron una pistola en la sien, le empujaron y le tiraron cuesta abajo y, cuando estaba en el suelo, aún esposado, le propinaron patadas en los costados y en las piernas y puñetazos por todo el cuerpo y con una bota le mantuvieron la cabeza contra el suelo. Una vez de vuelta en el coche, el segundo demandante, recibió puñetazos en la cara y repetidas patadas en el costado derecho que impactaron en el hemitórax y antebrazo derecho, con el único propósito de castigarle por su pertenencia a ETA.

Tras la vuelta del segundo demandante, el sargento C. y E. sacaron al primer demandante del coche, que también se había detenido en la pista forestal. Le llevaron hacia el camino que bajaba hacia el río. Al llegar al borde del agua, le propinaron patadas en las piernas, puñetazos en el vientre, y un puñetazo particularmente violento debajo de la 8ª costilla, alcanzando la 9ª y la 10ª, con la única intención de castigarle por su pertenencia a ETA. Le sumergieron la cabeza en el agua en dos o tres ocasiones mientras le preguntaban si pertenecía a ETA. Sujetándole por los tobillos le hicieron tragar agua, antes de llevarlo de nuevo hacia el coche diciéndole que éstos eran sólo los primeros veinte minutos y que tenían cinco días para hacer con él lo que quisieran. Mientras subían hacia el coche continuaron a darle patadas en las piernas y en los costados y puñetazos en la cara y el tronco. Al primer demandante le introdujeron de nuevo en el coche, con la cabeza cubierta. Durante el trayecto hacia Intxaurrondo, recibió algunas bofetadas.

Los dos demandantes fueron entonces conducidos al cuartel de la Guardia Civil de Intxaurrondo en los dos vehículos antedichos, pasando el peaje de Zarauz sobre las 12,07 – 12,10 h. Llegaron a los calabozos del cuartel de Intxaurrondo a las 12,25 h. El Grupo de Acción Rápida de la Guardia Civil puso entonces término a su intervención. La custodia de los detenidos en las dependencias de la Guardia Civil fue encomendada al agente M. Poco después de las 19,30 h, los demandantes fueron conducidos por otros agentes a sus domicilios, en el municipio de Lesaka, para presenciar los respectivos registros domiciliarios que se debían realizar. Fueron después trasladados a San Sebastián donde fueron reconocidos por los médicos forenses (párrafos 13 y 16 anteriores).

41. La Audiencia Provincial puso de manifiesto las lesiones sufridas por los demandantes principalmente en su detención y traslado a Intxaurrondo, no pudiéndose probar los malos tratos que se habrían producido tras este traslado, es decir en las dependencias de Intxaurrondo, durante los traslados de los dos demandantes a Lesaka y de Lesaka a San Sebastián, o durante el traslado de San Sebastián a Madrid al segundo demandante, y a la llegada a Madrid a este último.

42. En lo que respecta al primer demandante, constató lo siguiente. A raíz de los golpes propinados por C. y E., el interesado presentaba: hematoma violáceo en párpado inferior de ojo izquierdo, que podría resultar de una fuerte bofetada o de un puñetazo; eritema difuso en cuero cabelludo, particularmente en región parieto-occipital, con dolor a la palpación, pudiendo resultar de un fuerte agarrón del pelo; equimosis difusa de aproximadamente 13 x 7 cm en zona torácica y abdominal, particularmente en zona de epigastrio e hipocondrio izquierdos, pudiendo resultar de puñetazos y patadas; diversas erosiones en rodillas y en región pretibial de ambas piernas, pudiendo resultar de caídas en la pista forestal y de patadas; hematoma en región dorsal a nivel de la 9ª-10ª costilla izquierda y enfisema de gran importancia que interesa a la región cervical, tórax y abdomen; fracturas costales poli fragmentarias (9ª y 10ª costillas) compatibles con un puñetazo o patada en la espalda; neumomediastino, hemoneumotórax, contusión pulmonar, colapso pulmonar y derrame pleural, causados por el movimiento del vehículo y por su postura sentada, con el tronco y cabeza agachados. El primer demandante recibió atención médica durante 27 días, de los cuales cinco lo fueron en el hospital. Durante los 22 días que no estuvo hospitalizado, estuvo incapacitado para desarrollar sus ocupaciones habituales.

43. En lo que respecta al segundo demandante, la Audiencia Provincial apuntó lo siguiente. A raíz de los golpes propinados por G. y M., el segundo demandante presentaba: hematoma violáceo en párpado inferior de ojo derecho; hematoma violáceo en cara externa de pectoral derecho, así como varias equimosis difusas en cara lateral de arcos costales izquierdos y en cara externa de región pectoral izquierda; varios hematomas violáceos y equimosis en extremidades superiores. Se le prescribió anti inflamatorios. El segundo demandante precisó de 14 días para restablecerse, lo cual no le impidió desarrollar sus ocupaciones habituales

44. La Audiencia Provincial de Guipúzcoa tuvo en cuenta, para condenar a los cuatro guardias civiles encausados, las declaraciones de los demandantes y estimó que no había indicios de que los interesados hubieran mentido en sus declaraciones por el simple hecho de su pertenencia a ETA o por la estrategia de esta organización consistente en presentar falsas acusaciones contra las fuerzas de seguridad españolas. Consideró que la tentativa de fuga de los demandantes, alegada por los guardias civiles, no se había producido y que, en cambio, los demandantes no pudieron oponerse a su detención, habida cuenta de las conclusiones de los informes del Instituto Vasco de Medicina Legal y del testimonio de I.R., lo que explicaría igualmente el período de tiempo inexplicado entre la detención de los demandantes sobre las 10,30 h y el paso de los vehículos alrededor de las 12,07 h por el peaje de Zarauz cuando se dirigían hacia Intxaurren, adonde llegaron a las 12,25 h. La Audiencia Provincial consideró que los demandantes habían sido conducidos mientras tanto a la pista forestal, cuya existencia había sido corroborada por el testigo A.A. Consideró que las declaraciones de descargo de los agentes de la guardia civil sólo tenían como objetivo minimizar este período de tiempo que habían utilizado para atentar contra la integridad física y moral de los demandantes, para vengarse de la pertenencia a ETA de los mismos. Tuvo en cuenta los informes elaborados por los médicos forenses del Instituto Vasco de Medicina Legal que atañen a la etiología de las lesiones y la fecha en que se produjeron, así como su compatibilidad con las declaraciones de los demandantes. Apuntó que, según estos informes, que tienen en cuenta la totalidad de las circunstancias del caso, dichas lesiones habrían sido en su mayoría causadas por una agresión reiterada y directa, y no por el uso de una técnica de inmovilización como el placaje en la detención de los demandantes. La Audiencia Provincial expuso igualmente las razones por las que estimaba que los informes de los médicos forenses presentados por los acusados eran puramente teóricos e incluso incompatibles con la información aportada por estos últimos.

45. Además, la Audiencia Provincial consideró que el período de tiempo de aproximadamente una hora entre la detención y el traslado a Intxaurren había sido utilizado exclusivamente para atentar contra la integridad física y moral de los demandantes. Observó que los acusados habían cerrado con total impunidad y sin base legal el acceso a la pista forestal, a fin de actuar contra los demandantes sin ser vistos e infligirles un intenso sufrimiento físico, dándoles a conocer que su vida dependía de ellos y mostrándoles que la violencia utilizada no era más que el comienzo de un ciclo de violencia que sólo dependía de su antojo.

46. Los cuatro guardias civiles, la Fiscalía y los demandantes recurrieron en casación. Mediante dos sentencias del 2 de noviembre de 2011, el Tribunal Supremo casó y revocó la sentencia recurrida, absolvió a los cuatro guardias civiles condenados anteriormente, en base a una modificación parcial de los hechos declarados probados por la sentencia *a quo*,

y considerando superfluo examinar los demás aspectos del recurso. Consideró que los siguientes elementos no habían sido probados: las circunstancias –no violentas– de la detención de los dos demandantes descritas en la sentencia de la Audiencia Provincial, el paso por la pista forestal y los sucesos que se habrían producido en ese lugar, y el hecho de que las lesiones descritas eran a resultas de las causas invocadas en la sentencia *a quo*.

47. Al examinar el expediente judicial, el Tribunal Supremo puso en duda, entre otras cosas, la hora de la detención, el paso por la pista forestal y los hechos que se habrían producido en ese lugar, la alegada ausencia de oposición de los demandantes a su detención y la veracidad de los testimonios recogidos en el expediente, en razón de las contradicciones e imprecisiones existentes, según él, en sus declaraciones y debido a que uno de los testigos, la enfermera P.E., habría telefonado a los padres del primer demandante tan pronto como este último ingresó en el hospital, y que otros dos testigos, I.R. y A.A., tenían o tendrían vínculos más o menos estrechos con ETA.

48. Por otra parte, el Tribunal Supremo cotejó los hechos declarados probados, por un lado por la sentencia de la Audiencia Nacional del 21 de mayo de 2010 (párrafo 52 posterior), que adquirió carácter de firmeza en ausencia de recurso de casación, según los cuales las lesiones de los demandantes eran consecuencia de la violencia de su detención (habida cuenta de las declaraciones del segundo demandante, del informe de la Guardia Civil y del documento intervenido a T., el jefe militar de la organización terrorista ETA, según el cual las denuncias por torturas de los demandantes serían falsas) y, por otro lado, por la sentencia de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa recurrida, que reflejaban la misma situación de dos maneras distintas y contradictorias. El Tribunal Supremo consideró en su sentencia que la jurisdicción *a quo* del presente caso habría debido explicar más detalladamente las discordancias de las dos sentencias sobre los mismos aspectos, lo que aquella no hizo.

49. Al considerar además que las declaraciones de los demandantes no eran sinceras y que los interesados obedecían las consignas dadas por ETA, en base, entre otras cosas, al documento intervenido al jefe de la organización terrorista, T. (párrafo 38 anterior), se apartó de las apreciaciones de la sentencia recurrida en base a las conclusiones de los informes de los médicos forenses que habían examinado a los demandantes. El Tribunal Supremo se expresó así:

« 20. Un motivo por presunción de inocencia no obliga al tribunal de instancia a un análisis exhaustivo absoluto y total de la prueba de cargo y de descargo, pero sí impone una justificación plena de la concurrencia de pruebas incriminatorias suficientes para fundamentar una condena.

La Audiencia Provincial es indudable que no haya tenido en cuenta algunos elementos probatorios de descargo de indudable peso exculpatario, pero sí estableció la prueba de cargo que, a su juicio, daba pie al dictado de una sentencia condenatoria.

Dichas pruebas han sido analizadas, comprobando esta Sala que se alcanzaban conclusiones valorativas inseguras o muy abiertas, que insuflarían a la supuesta prueba de cargo una debilidad suasoria, incapaz de desvirtuar la presunción de inocencia.

En este sentido y a modo de conclusión hemos de examinar en primer término el testimonio de los denunciantes, variable, cambiante y muy condicionado al manual de ETA, dada la drástica disciplina que le impone la pertenencia a esta banda terrorista. El documento intervenido al jefe de la organización Gallito, cuya valoración, en opinión de esta Sala, no es acorde a la lógica y normas de experiencia, nos trasmite sin ningún género de dudas la falacia de las torturas, pues la posesión de

las fotografías incautadas a Verbenas , los registros en los domicilios de los padres, la intervención de un abogado de Herri Batasuna desde un principio, evidencian el conocimiento y seguimiento del proceso por parte de la cúpula de la organización terrorista.

La experiencia nos dice que un dato, constatado durante tanto tiempo (el necesario para rectificarlo si fuera erróneo), en documento que no se esperaba que llegase a conocerse por terceras personas ajenas a la organización, nos convence de su autenticidad, en lo que como tal prueba documental puede ser valorada por esta Sala con igual inmediación que la de origen, unido a la propia debilidad de los argumentos de la Audiencia Provincial para tacharlo de erróneo en perjuicio del reo.

A su vez, debemos tener muy presente que las inseguridades y variaciones testimoniales de un denunciante no son equiparables a la de un imputado a quien asiste el derecho a faltar a la verdad. A los querellantes les era exigible una consistencia y persistencia en sus testimonios al objeto de que otorgaran fiabilidad a lo declarado. En el caso de autos no ha ocurrido así, como pone de relieve la recurrida, sin obtener las pertinentes consecuencias de ese hecho.

21. Junto a esta prueba esencial de cargo, insuficiente y débil, es del caso analizar la fuerza probatoria de las lesiones. Sobre este punto existe una aparente contradicción entre los diferentes dictámenes, si partimos de que la acomodación a lo declarado por los querellantes no se concreta a cuál de las declaraciones efectuadas debe producirse la acomodación y en cualquier caso sus testimonios estaban dirigidos a elaborar una coartada falsa ("Kantada"). Por su parte, lo declarado por los guardias denunciados está rodeado de la reserva que les atribuye la ley a no declarar contra sí mismos, pudiendo faltar a la verdad.

Desde esa perspectiva las lesiones detectadas se produjeron a consecuencia de la violencia ejercida por varios guardias frente a los detenidos (dos por cada detenido) y respecto a la de mayor gravedad, esto es, aquélla que provocó a Sixto el ingreso por cuatro días en la UCI, existe plena unanimidad entre los peritos (página 58 de la sentencia) que tal virulencia o gravedad sólo se produjo posteriormente, en concreto al día siguiente, pero por factores externos sobrevenidos no bien determinados que ya no afectarían a los guardias que practicaron la detención, en tanto una vez llegaron al cuartel de Intxaurre se hicieron cargo del caso otros funcionarios..

(...)

24. Conforme a todo lo argumentado esta Sala estima que no ha quedado desvirtuado el derecho a la presunción de inocencia, al no resultar debidamente acreditada la comisión de los delitos de torturas o de lesiones.

La insinceridad ("kantada") de los querellantes deja huérfana de toda prueba la causación de las lesiones sufridas por los terroristas, ignorando si hubo excesos en las detenciones. Mas, descartada la producción durante la detención de la lesión más grave, sin perjuicio de que durante la detención, tres cuerpos en movimiento pudieron haber dañado la costilla afectada, la gravedad subsiguiente obedeció a otras causas sobrevenidas. Cuatro peritos que dictaminaron sobre esas lesiones (dos de la Audiencia Nacional, y dos en esta causa), reputaron las lesiones compatibles con una detención violenta.

Los dos forenses de San Sebastián, en que se apoyó la Audiencia, no dictaminan sobre la detención y los forcejeos, sino sobre los malos tratos y agresiones producidos durante un recorrido por una pista forestal, partiendo de un condicionado presupuesto, con todos los visos de falaz, esto es, de acuerdo con su particular versión de los hechos ("kantada"). Todo ello descarta cualquier dato que acredite un exceso de violencia en la detención, en cuyo caso los acusados recurrentes actuaron en cumplimiento de un deber, lo que conduce a la libre absolución de los mismos. »

50. Los demandantes interpusieron un recurso de nulidad de actuaciones contra la sentencia de casación ante el Tribunal Supremo, invocando el artículo 24 §§ 1 y 2 de la Constitución que garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a un juicio con todas las garantías así como el artículo 6 § 1 del Convenio Europeo de Derechos

Humanos. Mediante Auto de 19 de enero de 2012, el Tribunal Supremo desestimó este recurso.

51. Los demandantes recurrieron entonces en amparo ante el Tribunal Constitucional fundándose en el artículo 24 §§ 1 y 2 de la Constitución. Alegaban que el Tribunal se había excedido en sus competencias al proceder a una nueva valoración de los hechos y de las pruebas examinadas en la vista ante la Audiencia Provincial de Guipúzcoa. Invocaron igualmente el artículo 6 § 1 del Convenio Europeo. Mediante Auto de 2 de julio de 2012, notificado el 11 de julio de 2012, el Alto Tribunal inadmitió el recurso en razón de la manifiesta inexistencia de vulneración de un derecho fundamental susceptible de ser protegido mediante un procedimiento de amparo.

E. Procedimientos penales contra los demandantes por delitos vinculados a atentados terroristas

52. Mediante sentencia de 21 de mayo de 2010 dictada por la Audiencia Nacional, los demandantes fueron condenados por un delito de estragos, dos delitos de asesinato terrorista y cuarenta y ocho asesinatos terroristas en grado de tentativa como autores del atentado de la terminal 4 del aeropuerto de Madrid-Barajas de fecha 30 de diciembre de 2006. La Audiencia Nacional consideró que las lesiones sufridas por los demandantes en su detención, el día 6 de enero de 2008, eran compatibles con las circunstancias violentas de la misma, en la medida en que los demandantes habían intentado huir y en que los agentes tuvieron que recurrir a la fuerza física para reducirlos. Para ello se basó en las declaraciones del 7 enero 2008 del segundo demandante a los médicos forenses de San Sebastián y de Madrid (párrafos 18 y 22 anteriores), así como en los distintos informes de los médicos forenses obrantes en el expediente de la instrucción, que no incluían los informes del Instituto Vasco de Medicina Legal aportados al procedimiento litigioso en el presente caso.

53. Mediante sentencia de 1 de junio de 2010, la Audiencia Nacional condenó también a los demandantes a unas penas de prisión por delitos de pertenencia a organización terrorista y tenencia de armas.

II. EL DERECHO INTERNO APLICABLE

54. En lo que aquí interesa, las disposiciones de la Constitución están redactadas de la siguiente manera:

Artículo 15

“Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes (...)”

Artículo 24

“1. Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

2. Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismo, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.

(...)”

55. En lo que respecta al derecho y a la práctica internas aplicables en este caso que atañen al régimen de la detención preventiva incomunicada, así como a los informes del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes (CPT) y del Comisario de Derechos Humanos del Consejo de Europa sobre este régimen, el TEDH se remite a las sentencias *Etxebarria Caballero c. España*, n° 74016/12, §§ 28-32, 7 de octubre de 2014, y *Beortegui Martínez c. España*, n° 36286/14, §§ 23-24, 31 de mayo de 2016.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. SOBRE LA ALEGADA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 3 DEL CONVENIO

56. Los demandantes consideran haber sido víctimas de torturas y de malos tratos durante su arresto y en los primeros momentos de su detención preventiva incomunicada a manos de la Guardia Civil. Denuncian la ausencia de condena de los autores de los actos de tortura y la política de impunidad del Estado español al respecto. Se quejan especialmente de la nueva valoración de las pruebas realizada por el Tribunal Supremo que, según ellos, ha llevado a la absolución de los agentes de la Guardia Civil y ha imposibilitado la condena de los responsables de los malos tratos de los que dicen han sido víctimas. Invocan los artículos 3 y 6 § 1 del Convenio.

57. Al recordar que es dueña de la calificación jurídica de los hechos y al constatar que estas quejas se confunden, el TEDH juzga oportuno examinar las alegaciones de los demandantes únicamente desde la perspectiva del artículo 3 del Convenio (ver, especialmente, *Bouyid c. Bélgica* [GS], n° 23380/09, § 55, CEDH 2015, y *Mecail Özel c. Turquía*, n° 16816/03, § 21, 14 de abril de 2009). Este artículo está así redactado:

“Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes.”

A. Sobre la admisibilidad

58. El Gobierno alega la falta de agotamiento de los recursos internos, y estima que los demandantes sólo han invocado ante el Tribunal Constitucional el derecho a la tutela judicial efectiva, que ampara el artículo 24 de la Constitución, sin haberse referido de manera alguna al derecho a la integridad física y a la prohibición de tortura y de tratos inhumanos y degradantes que garantiza el artículo 15 de la Constitución y el artículo 3 del Convenio. Según él, en su recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, los demandantes se han limitado a quejarse de la nueva valoración de las pruebas realizada por el Tribunal Supremo cuando casó y revocó la sentencia de instancia, sin por ello invocar una vulneración del artículo 5 del Convenio en sus aspectos tanto material como procesal.

59. Los demandantes replicaron que en el presente caso existe un vínculo estrecho entre la alegada violación del derecho protegido por el artículo 6 § 1 del Convenio y la del

derecho protegido por el artículo 3. Manifiestan que la violación de su derecho a la integridad física estaba invocada implícitamente en su recurso de amparo interpuesto ante el Tribunal Constitucional, cuyo objeto era conseguir la anulación de las decisiones judiciales recurridas y que recobrarla vigencia la sentencia de la Audiencia Provincial que reconocía la existencia de una violación de su derecho a la integridad física. Los demandantes consideran por tanto que han planteado en sustancia, ante el Tribunal Constitucional, la cuestión de la vulneración de su derecho a la integridad física.

60. El TEDH recuerda que la obligación de agotar los recursos internos impone a los demandantes utilizar los recursos normalmente disponibles y suficientes que les permitan obtener reparación de las violaciones que alegan. Estos recursos deben existir en un grado suficiente de realidad, tanto en la práctica como en la teoría, pues de otro modo carecerían de la efectividad y accesibilidad requeridas. El artículo 35 § 1 del Convenio exige también plantear ante el órgano interno adecuado, al menos en sustancia (ver, por ejemplo, *Castells c. España*, 23 de abril de 1992, § 32, serie A n° 236, y *Gäfgen c. Alemania* [GC], n° 22978/05, §§ 144 y 146, CEDH 2010) y en forma y plazo prescritos por el derecho interno, las quejas que se entiende van a ser planteadas posteriormente ante el TEDH (*Vučković y otros c. Serbia* (excepción preliminar) [GS], n° 17153/11 y otros 29, §§ 71-72, 25 de marzo de 2014).

61. Dicho esto, el TEDH ha subrayado frecuentemente que se debe aplicar la regla del agotamiento de las vías de recursos internos con cierta flexibilidad y sin un formalismo excesivo (*ibidem*, § 76, y *Gherghina c. Rumania* (decisión.) [GS], n° 42219/07, § 87, 9 de julio de 2015). Además, ha admitido que la regla del agotamiento de las vías de recurso internos no se acomoda a una aplicación automática y no reviste un carácter absoluto; al controlar su cumplimiento, hay que tomar en consideración las circunstancias del caso (*Saleck Bardi c. España*, n° 66167/09, §§ 36-37, 24 de mayo de 2011, y *Kurić y otros c. Eslovenia* [GS], n° 26828/06, § 286, CEDH 2012 (extractos)).

62. El TEDH observa que en este caso, los demandantes no se refirieron expresamente al artículo 15 de la Constitución en el marco de su recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Señala sin embargo que, al fundarse en el artículo 24 de la Constitución, los demandantes pretendían obtener la anulación de las sentencias del Tribunal Supremo del 2 de noviembre de 2011 y que la sentencia de la Audiencia Provincial, al haber reconocido la existencia de una violación de su derecho a la integridad física y condenado a los agentes responsables de las alegadas torturas, recobrarla vigencia. Por otra parte, la queja respecto del artículo 24 de la Constitución ante el Tribunal Constitucional, así como la relativa al artículo 6 del Convenio ante el TEDH, están estrechamente ligadas a la que presentan desde la perspectiva del artículo 3 del Convenio, al menos en la medida en que esta disposición impone a los Estados la obligación de llevar a cabo una investigación efectiva sobre las alegaciones de malos tratos a manos de la policía o de otros agentes del Estado, capaz de conducir a la identificación y castigo de los responsables (ver, *mutatis mutandis*, en lo que respecta al artículo 2 del Convenio, *Fonseca Mendes c. España* (decisión), n° 43991/02, 1 de febrero de 2005).

63. En estas circunstancias, el TEDH estima que los demandantes han planteado en sustancia ante las jurisdicciones internas la queja respecto del artículo 3 del Convenio, tanto en su aspecto sustancial como procesal. Considera que actuando de esta manera han

brindado a las jurisdicciones internas la oportunidad de remediar la alegada violación. En consecuencia, rechaza la excepción de la falta de agotamiento de las vías de recurso internos presentada por el Gobierno.

64. El TEDH constata que esta queja no está manifiestamente mal fundada en el sentido del artículo 35 § 3 a) del Convenio y que por otro lado no incurre en ningún otro motivo de inadmisibilidad. Procede por tanto declararla admisible.

B. Sobre el fondo

1. Los argumentos de las partes

65. Los demandantes alegan haber sido torturados tras su detención, el 6 de enero de 2008, y durante su detención incomunicada. Según ellos, esta versión está corroborada por los informes del Instituto Vasco de Medicina Legal, que habrían concluido que las lesiones constatadas podrían haberse producido de acuerdo con sus declaraciones. Los demandantes manifiestan que se les habría infligido estas torturas con el fin de castigarles por su pertenencia a ETA y de obtener unas confesiones o información sobre ellos mismos o sobre otras personas. Consideran que el régimen de detención incomunicada que les ha sido aplicado y las torturas que habrían acompañado a esta son contrarias a las garantías mínimas exigidas por el TEDH en materia de prevención de malos tratos, a saber el derecho a consultar con un médico y un abogado de su elección, el derecho a contactar con un miembro de su familia, y el derecho a ser conducido rápidamente ante un juez. Citan a este respecto los asuntos *Etxeberria y otros c. España*, n^{os} 35579/03 y otros 3, 30 de junio de 2009, y *Ataun Rojo c. España*, n^o 3344/13, 7 de octubre de 2014.

66. En cuanto a la efectividad de la investigación, los demandantes estiman que la absolucón de los autores materiales de las torturas pronunciada por el Tribunal Supremo iba en contra de la obligación procesal que impone el artículo 3 del Convenio. Señalan que los tribunales españoles no han negado que sus lesiones hubieran sido causadas por los agentes encargados de su detención. En lo que respecta a la tesis del Gobierno y del Tribunal Supremo según la cual estas lesiones serían la consecuencia del uso proporcionado de la fuerza en el momento de su detención, los demandantes declaran que el Tribunal Supremo ha procedido a un reexamen arbitrario de los hechos sin cumplir los requisitos exigidos por el TEDH en lo que respecta a la segunda instancia penal (ver, en lo que respecta al artículo 6 del Convenio, *Igual Coll c. España*, n^o 37496/04, 10 de marzo de 2009, y *Almenara Alvarez c. España*, n^o 16096/08, 25 de octubre de 2011). Señalan que el Tribunal Supremo no ha explicado por qué, en una detención que ha movilizadado a 15 hombres armados, habían sido ellos las dos únicas personas que presentarían lesiones. Por otro lado manifiestan que, aunque el Tribunal Supremo ha reconocido que las lesiones más graves del primer demandante se habían producido cuando éste se encontraba bajo la custodia de los guardias civiles, el día siguiente de la detención, no ha esclarecido la causa de estas lesiones, limitándose a decir que eran debidas a factores “externos e indeterminados”. Los demandantes consideran pues que el Tribunal Supremo no ha demostrado que el uso de la fuerza durante su arresto y su detención había sido legítimo. Alegan que, en ausencia de justificación por parte de las Autoridades nacionales, la presunción de que la fuerza utilizada ha sido excesiva basta para considerar que ha habido violación material del artículo 3 del Convenio (*Rehbock c.*

Eslovenia, nº 29462/95, § 76, CEDH 2000-XII, y *Göçmen c. Turquía*, nº 72000/01, § 56, 17 de octubre de 2006). En este punto, los demandantes indican que existe una relación directa entre el aspecto procesal y el aspecto material del artículo 3 del Convenio. Añaden igualmente que, habida cuenta de la vulnerabilidad en la que se encuentran las personas en detención incomunicada, habría que aplicar la inversión de la carga de la prueba (*Berktaş c. Turquía*, nº 22493/93, §§ 167-169, 1 de marzo de 2001).

67. El Gobierno sostiene que no existe ninguna prueba sólida de que los actos de torturas o de tratos inhumanos alegados por los demandantes se hayan producido. Estima que las pruebas aportadas por los demandantes no son ni precisas ni concordantes y que entran en contradicción con numerosas otras pruebas así como con las primeras declaraciones de los propios interesados. El Gobierno indica que la queja por tortura de los demandantes no recae sobre ningún hecho que haya tenido lugar después de su llegada al cuartel de la Guardia Civil de Intxaurrondo. Considera que el Tribunal Supremo se ha dedicado a una valoración muy completa y razonable de las pruebas practicadas en el caso al considerar que la presunción de inocencia de los guardias civiles acusados no había sido alterada, y que el TEDH no puede actuar como juez de cuarta instancia.

68. En lo que respecta al aspecto procesal del artículo 3 del Convenio, el Gobierno estima que la investigación llevada a cabo en este caso ha sido efectiva. Señala que los guardias civiles que han detenido a los demandantes han sido todos identificados, que numerosas pruebas han sido practicadas y que se ha celebrado una vista oral. Considera que los demandantes han tenido más que suficientes oportunidades para proponer pruebas de cargo y que, por ejemplo, éstos no han propuesto pruebas que estaban a su disposición y que hubieran sido procedentes, tales como el reconocimiento judicial de la pista forestal y la eventual reconstrucción los hechos. Alega que los demandantes se limitan a impugnar la valoración de las pruebas realizada por el Tribunal Supremo, sin embargo, según él, de acuerdo con la jurisprudencia del TEDH (*Egmez c. Chipre*, nº 30873/96, § 70, CEDH 2000-XII), la obligación de llevar a cabo una investigación efectiva no es una obligación de resultado y no significa necesariamente sancionar a toda costa a los funcionarios implicados en los alegados malos tratos. En lo que respecta a las lesiones del primer demandante que han podido producirse tras la llegada del interesado al cuartel de Intxaurrondo, el Gobierno señala que los hechos que se produjeron después de la llegada de los demandantes al cuartel no han sido objeto de denuncia por parte de los interesados ni, en consecuencia, de una investigación ni de una sentencia en los procedimientos judiciales internos en cuestión en el presente caso.

2. Valoración del TEDH

a) Sobre el aspecto sustancial del artículo 3 del Convenio

i. Principios generales

69. El artículo 3 del Convenio consagra uno de los valores fundamentales de las sociedades democráticas (ver, especialmente, *Selmouni c. Francia* [GC], nº 25803/94, § 95, CEDH 1999-V, *Mocanu y otros c. Rumania* [GS], nº^{os} 10865/09, 45886/07 y

32431/08, § 315, CEDH (extractos), y *Bouyid*, anteriormente citada, § 81) y un derecho absoluto e inalienable estrechamente vinculado al respeto de la dignidad humana (*Gäfgen*, anteriormente citada, § 107, y *Bouyid*, anteriormente citada, *ibidem*). No prevé restricciones, y en esto contrasta con la mayoría de las cláusulas normativas del Convenio, y, de acuerdo con el artículo 15 § 2 del Convenio, no es en manera alguna derogable, incluso en caso de peligro público que amenace la vida de la nación. Incluso en las circunstancias más difíciles, tales como la lucha contra el terrorismo y el crimen organizado, el Convenio prohíbe en términos absolutos la tortura y las penas y tratos inhumanos o degradantes cualquiera que sea el comportamiento de la persona afectada (ver, especialmente, *Chahal c. Reino unido*, 15 de noviembre de 1996, § 79, *Compendio de sentencias y decisiones* 1996-V, y *Svinarenko y Slyadnev c. Rusia* [GS], n^{os} 32541/08 y 43441/08, § 113, CEDH 2014 (extractos)).

70. El TEDH se remite a los principios generales respecto de la calificación jurídica de malos tratos (*Irlanda c. Reino unido*, 18 de junio de 1978, § 162, série A n^o 25, *Jalloh c. Alemania* [GS], n^o 54810/00, § 67, CEDH 2006-IX, y *Bouyid*, anteriormente citada, §§ 86-87; para los factores a considerar, ver, entre otras muchas, *Aksoy c. Turquía*, 18 de diciembre de 1996, § 64, *Compendio* 1996-VI, *Egmez*, anteriormente citada, § 78, *Krastanov c. Bulgaria*, n^o 50222/99, § 53, 30 de septiembre de 2004, y *Al Nashiri c. Polonia*, n^o 28761/11, § 508, 24 de julio de 2014 ; para el contexto, como una atmósfera de fuerte tensión y fuerte carga emocional, ver, entre otras, *Selmouni*, anteriormente citada, § 104, y *Egmez*, anteriormente citada, § 78). Por otra parte, cuando una persona es privada de su libertad o, más generalmente se encuentra enfrentada a agentes de las fuerzas del orden, el uso de la fuerza física hacia la misma, cuando por su comportamiento no resulta estrictamente necesaria, vulnera la dignidad humana y constituye, en principio, una violación del derecho que garantiza el artículo 3 del Convenio (ver, especialmente, *Ribitsch c. Austria*, 4 de diciembre de 1995, § 38, série A n^o 336, *El-Masri c. La ex República Yugoslava de Macedonia* [GS], n^o 39630/09, § 207, CEDH 2012, y *Bouyid*, anteriormente citada, §§ 88 y 101).

71. Más concretamente, en lo que respecta a la calificación jurídica de tortura, el TEDH se remite a los principios establecidos en su sentencia *Cestaro c. Italia* (n^o 6884/11, §§ 171-176, 7 de abril de 2015). En principio, para determinar si una forma dada de malos tratos debe ser calificada de tortura, debe tener en cuenta la distinción que el artículo 3 del Convenio realiza entre esta noción y la de tratos inhumanos o degradantes. Como ya lo ha señalado, esta distinción parece haber sido consagrada por el Convenio para señalar con una infamia especial los tratos inhumanos deliberados que provocan unos muy intensos y crueles sufrimientos (*Gäfgen*, anteriormente citada, § 90, con las sentencias que ahí se citan, y *El-Masri*, anteriormente citada, § 197). El carácter intenso de los sufrimientos que es “relativo por naturaleza; depende del conjunto de las circunstancias del caso, especialmente de la duración de los malos tratos y de sus consecuencias físicas o psíquicas, así como, en ocasiones, del sexo, la edad o el estado de salud de la víctima, etc.» (*Selmouni*, anteriormente citada, § 100). Además de la gravedad de los tratos, la “tortura” implica una voluntad deliberada, tal como lo reconoce la Convención de Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, que define la, “tortura” como todo acto por el cual se inflige intencionadamente a una persona dolor o sufrimiento intenso, con el fin de, especialmente, obtener de ella información, castigarla o intimidarla (*Gäfgen*,

anteriormente citada, § 90, *El-Masri*, anteriormente citada, § 197, y *Cestaro*, anteriormente citada, § 171).

72. Las alegaciones de malos tratos contrarios al artículo 3 del Convenio deben estar respaldadas por elementos de prueba apropiados. Para la determinación de los hechos alegados, el TEDH utiliza el criterio de la prueba “más allá de toda duda razonable”, tal prueba puede resultar sin embargo de un conjunto de indicios, o de presunciones no refutadas, suficientemente graves, precisas y concordantes (ver, especialmente, *Jalloh*, anteriormente citada, § 67, *Bouyid*, anteriormente citada, § 82, y *Martinez Sala y otros c. España*, n° 58438/00, § 122, 2 de noviembre de 2004).

73. Sobre este último punto, el TEDH ha concretado que cuando los sucesos en cuestión, son conocidos, en su totalidad o en gran parte, exclusivamente por las autoridades, como en el caso de personas bajo su custodia en detención preventiva, cualquier herida producida en este periodo da lugar a fuertes presunciones de hecho. La carga de la prueba recae entonces sobre el Gobierno: le incumbe aportar una explicación satisfactoria y convincente presentando pruebas que establezcan unos hechos que planteen una duda sobre el relato de la víctima (*Salman c. Turquía* [GS], n° 21986/93, § 100, CEDH 2000-VII, *Turan Çakır c. Bélgica*, n° 44256/06, § 54, 10 de marzo de 2009, *Gäfgen*, anteriormente citada, § 92, *Mete y otros c. Turquía*, n° 294/08, § 112, 4 de octubre de 2012, y *El-Masri*, anteriormente citada, § 152). En ausencia de tal explicación, el TEDH tendrá el derecho de extraer unas conclusiones que pueden ser desfavorables para el Gobierno (ver, especialmente, *El-Masri*, anteriormente citada, § 152). Esto se justifica por el hecho de que las personas puestas en detención preventiva están en situación de vulnerabilidad y que las autoridades tienen el deber de protegerlas (ver, especialmente, *Salman*, anteriormente citada, § 99, y *Bouyid*, anteriormente citada, § 83).

74. El TEDH ha señalado igualmente que, si bien reconoce que no puede asumir sin unas buenas razones el papel del juez del hecho de primera instancia cuando esto no resulta inevitable por las circunstancias del caso del que conoce, debe dedicarse a un “examen particularmente detenido” cuando las alegaciones se han formulado en el ámbito del artículo 3 del Convenio (ver, *mutatis mutandis*, *Ribitsch*, anteriormente citada, § 32, y *El-Masri*, anteriormente citada, § 155), aun cuando ya se hubieran llevado a cabo algunos procedimientos e investigaciones en el plano interno (*Cobzaru c. Rumania*, n° 48254/99, § 65, 26 de julio de 2007). En otros términos, el TEDH está dispuesto, en tal contexto, a examinar de manera detenida las conclusiones de las jurisdicciones nacionales. Para ello, puede tomar en cuenta la calidad del procedimiento interno y cualquier deficiencia suficiente para viciar el proceso decisorio (*Denissenko y Bogdantchikov c. Rusia*, n° 3811/02, § 83, 12 de febrero de 2009, y *Bouyid*, anteriormente citada, § 85). Aunque las constataciones de los tribunales internos no son vinculantes para el TEDH, por lo general deben existir sin embargo elementos convincentes para que se pueda apartar de las constataciones a las que los mismos han llegado (*Gäfgen*, anteriormente citada, § 93).

ii. Aplicación de estos principios a las circunstancias del caso

75. El TEDH observa que se encuentra confrontada a versiones divergentes, especialmente en lo que respecta a la actuación de los agentes de la Guardia Civil durante el arresto y la detención de los demandantes así como sobre el origen de las lesiones

sufridas por los mismos durante este período. Por una parte, los demandantes, apoyándose en la determinación de los hechos de la sentencia de instancia de la Audiencia Provincial, alegan haber sido golpeados por los agentes de la Guardia Civil responsables de su detención y traslado al cuartel de la Guardia Civil de Intxaurreondo el 6 de enero de 2008. De acuerdo con esta versión, tras su detención, a las 10,30 h, los demandantes fueron introducidos en sendos vehículos de la Guardia Civil, en los que recibieron golpes de los tres guardias civiles que les acompañaban durante el traslado hasta el cuartel de Intxaurreondo, que finalizó a su llegada a dicho cuartel a las 12,25 h, y siendo entonces su custodia encomendada a otros agentes de la Guardia Civil. Durante el traslado, los agentes bajaron a los demandantes de los vehículos al pasar por una pista forestal cortada a la circulación, donde siguieron golpeándolos por separado. Por otra parte, el Gobierno se remite a la versión de los hechos establecida por el Tribunal Supremo en su sentencia de casación, que ponía en duda la versión de los demandantes y de la Audiencia Provincial, especialmente en cuanto a la alegada falta de resistencia por parte de los demandantes en el momento de la detención y al paso y detención de los vehículos de la Guardia Civil en la citada pista forestal. El Gobierno considera que en última instancia el Tribunal Supremo ha efectuado una valoración razonable de los elementos de prueba existentes, concluyendo que estos no eran suficientes para derrumbar la presunción de inocencia de los guardias civiles acusados y condenados en primera instancia.

76. El TEDH apunta que de los primeros informes elaborados por los médicos forenses del Instituto Vasco de Medicina Legal se desprende que los demandantes presentaban múltiples lesiones en las regiones cefálica, torácica y abdominal, así como en las extremidades superiores e inferiores en lo que respecta al primer demandante (párrafos 17 y 18 anteriores). Estos informes fueron elaborados en la noche del 6 al 7 de enero de 2008, inmediatamente después de la salida de los demandantes del cuartel de la Guardia Civil de Intxaurreondo, adonde habían sido conducidos por los guardias civiles que les habían detenido, y de los registros en sus respectivos domicilios que se produjeron el mismo día que los sucesos litigiosos, lo que refuerza su carácter probatorio. El primer demandante fue inmediatamente trasladado al hospital Aránzazu de San Sebastián, donde otro informe médico fue elaborado por un médico de dicho hospital. Este informe refería múltiples contusiones y erosiones, y especialmente una fractura costal y una contusión pulmonar, confirmando así un pronóstico muy grave (párrafo 19 anterior). El primer demandante fue entonces ingresado en la Unidad de Cuidados Intensivos del hospital, en la que permaneció hasta el 9 de enero de 2008. Las lesiones del interesado precisaron de 27 días de tratamiento, de los cuales cinco de hospitalización. En cuanto al segundo demandante, fue trasladado en coche a Madrid, siendo puesto en detención incomunicada en las dependencias de la Dirección General de la Guardia Civil hasta el 11 de enero de 2008. A su llegada a Madrid, fue reconocido por el médico forense de la Audiencia Nacional, quien constató varias lesiones que eran según él compatibles con el ejercicio de una detención violenta o de reducción (párrafo 22 anterior). Las lesiones del segundo demandante precisaron 14 días de tratamientos antiinflamatorios.

77. En cuanto al origen de las lesiones, el TEDH señala que dos médicos forenses del Instituto Vasco de Medicina Legal elaboraron otros dos informes que fueron presentados ante el juez de instrucción nº 1 de San Sebastián los días 10 y 12 de septiembre de 2008, respectivamente, en la fase de instrucción (párrafo 33 anterior). Estos informes, elaborados en base a los informes médicos ya emitidos, al material gráfico y fotografías

incluidas en estos informes, a declaraciones de los demandantes y de los guardias civiles implicados, concluyeron que existían elementos que daban a entender que las lesiones constatadas –en lo que respecta al primer demandante– o algunas de las lesiones constatadas –en lo que respecta al segundo demandante– habían podido producirse conforme a las declaraciones de los demandantes según las cuales habían sido golpeados por los agentes de la Guardia Civil tras su detención y durante el traslado a Intxaurreondo. Estos dos médicos forenses fueron oídos como expertos con posterioridad, en la audiencia pública ante la Audiencia Provincial, quien se apoyó en sus peritajes para concluir que las lesiones constatadas se debían en su mayoría a una agresión reiterada y directa, y no a la utilización de una técnica de inmovilización en el transcurso de la detención de los demandantes, contrariamente a lo que sostenían los guardias civiles acusados (párrafo 44 anterior).

78. Efectivamente, como lo indica el Gobierno en sus observaciones, la versión de los demandantes no ha sido siempre concordante. El TEDH apunta por ejemplo que el segundo demandante aludió, en su primer reconocimiento por parte de los médicos forenses, el día 7 enero de 2008, a las circunstancias violentas de su detención así como a un intento de fuga, lo cual resulta más compatible con la versión defendida por los guardias civiles según la cual los demandantes ofrecieron resistencia en su detención (párrafo 18 anterior). El día 9 de enero de 2008, durante su tercer reconocimiento médico en Madrid, el segundo demandante afirmó no haber sido maltratado (párrafo 24 anterior). Sin embargo, el TEDH no puede negar, en razón de este solo hecho, toda credibilidad al relato de los demandantes tal como ha sido presentado a lo largo de todo el procedimiento interno. Así, apunta que los demandantes denunciaron sin demora los alegados malos tratos ante el juez de instrucción de San Sebastián, es decir dos días después de la detención, el día 8 enero de 2008 en el caso del primer demandante, y seis días después de la detención, el día 12 enero de 2008, en el caso del segundo demandante (comparar con *Beortegui Martinez*, anteriormente citada, §§ 39 y 44). Señala que los interesados han por cierto aclarado durante las vistas públicas ante la Audiencia Provincial que no habían denunciado ante los primeros médicos forenses todos los malos tratos de los que consideraban haber sido víctimas en razón de las amenazas que les habrían proferido los guardias civiles en cuestión (párrafo 36 anterior).

79. El TEDH observa seguidamente que el Tribunal Supremo ha puesto en duda la versión de los demandantes tal como había sido parcialmente aceptada por la sentencia de la Audiencia Provincial. Para ello, procedió a una nueva valoración de las pruebas y consideró que las declaraciones de los demandantes respondían a las órdenes dadas por la organización terrorista consistentes en presentar falsas denuncias por torturas contra las fuerzas de seguridad del Estado español. Al estimar falaces las declaraciones de los demandantes, el Tribunal Supremo negó cualquier valor probatorio a los informes de los médicos forenses del Instituto Vasco de Medicina Legal en los cuales se había apoyado la Audiencia Provincial, porque estos estaban fundados en falsas premisas. Por otra parte, consideró que la falta de sinceridad de los demandantes no permitía establecer la prueba del origen de las lesiones ni determinar si se habían producido excesos en el momento de la detención de los interesados.

80. Ahora bien, el TEDH constata que los médicos forenses han analizado igualmente en sus informes la versión defendida por los guardias civiles según la cual los

demandantes se habían resistido violentamente a su detención, y concluido que esta versión no era compatible con la mayoría de las lesiones advertidas. En lo que respecta especialmente a las lesiones más graves presentadas por el primer demandante –fracturas de costillas y sus consecuencias –, el Tribunal Supremo, en base a una nueva lectura de los informes de los expertos, ha concluido en su fundamento 21 que estas eran el resultado de factores “posteriores”, sobrevenidos al día siguiente de la detención y “no bien determinados” (párrafo 49 anterior). El Tribunal Supremo no se ha dedicado a valorar de manera alguna la manera ni el momento en las que estas lesiones habían sido causadas al primer demandante. Sin embargo, según la sentencia de la Audiencia Provincial, todos los expertos estaban de acuerdo en decir que las fracturas de las costillas del primer demandante se habían producido de manera progresiva, a lo largo del día de la detención y que habían sido probablemente causadas por el movimiento del vehículo y por la posición sentada del interesado durante su traslado a Intxaurreondo.

81. En cualquier caso, independientemente de esta divergencia entre la sentencia del Tribunal Supremo y la de la Audiencia Provincial, el TEDH sólo puede constatar que el Tribunal Supremo se ha limitado a descartar la versión de los demandantes sin por eso determinar el origen de las lesiones sufridas que constan en los informes médicos, con respecto a su arresto y detención por los miembros de la guardia civil, o la posible parte de responsabilidad de dichos agentes. Incluso en el supuesto de que la versión del Tribunal Supremo sobre el origen de las lesiones en el momento de la detención pudiera ser admitida, esa jurisdicción no ha examinado con mayor detenimiento si el recurso a la fuerza física por parte de los agentes de la guardia civil durante esta operación era estrictamente necesario y proporcionado (ver, *mutatis mutandis*, *Iribarren Pinillos c. España*, nº 36777/03, § 56, 8 de enero de 2009) o si las lesiones más graves sufridas por el primer demandante, tras su detención según el Tribunal Supremo eran imputables a los agentes responsables de su mantenimiento en detención y custodia, cuando éste se encontraba todavía en detención preventiva y por tanto bajo la custodia de la Guardia Civil.

82. El TEDH apunta que el Gobierno no hace más que remitirse al resultado del procedimiento penal interno y a la valoración efectuada por el Tribunal Supremo. Ahora bien recuerda que, cualquiera que sea el resultado del procedimiento entablado en el plano interno, la absolución de los agentes de las fuerzas de seguridad no puede eximir al Estado demandado de su responsabilidad con respecto al Convenio; es él a quien corresponde dar una explicación verosímil sobre el origen de las lesiones (*Selmouni*, anteriormente citada, § 87, *Rivas c. Francia*, nº 59584/00, § 38, 1 de abril de 2004, y *Ghedir y otros c. Francia*, nº 20579/12, § 112, 16 de julio de 2015). En este caso, incluso si se aceptara la hipótesis del Tribunal Supremo sobre el origen de las lesiones en el momento de la detención, el Gobierno no ha mostrado las circunstancias exactas de la detención de los demandantes, ni acreditado que la fuerza utilizada por los agentes implicados durante esta operación había sido proporcionada.

En cuanto a las lesiones que se podrían haber producido posteriormente a la detención y al traslado de los demandantes a Intxaurreondo, el Gobierno se limita a sostener que la denuncia por torturas de los demandantes no tenía relación con ningún hecho que se hubiera producido tras la llegada de los demandantes al cuartel de la Guardia Civil. Ahora bien el TEDH apunta que la denuncia de los demandantes ante las jurisdicciones internas

se refería también a los malos tratos que se les habría infligido tras su detención, y que la Audiencia Provincial analizó también este período (párrafo 41 anterior).

83. Por cuanto antecede, el TEDH estima que ha quedado suficientemente acreditado que las lesiones descritas en los certificados aportados por los demandantes, cuya existencia no ha sido negada ni por el Tribunal Supremo ni por el Gobierno, se han producido cuando se encontraban en manos de la Guardia civil. Considera que ni las autoridades nacionales ni el Gobierno han aportado argumentos convincentes o creíbles que puedan servir a explicar o justificar en las circunstancias del caso las lesiones sufridas por los demandantes. En consecuencia, el TEDH considera que la responsabilidad de las lesiones descritas debe ser imputada al Estado demandado.

84. En la medida en que los demandantes no han alegado que las lesiones en cuestión hayan tenido sobre ellos consecuencias a largo plazo (comparar con *Cestaro*, anteriormente citada, §§ 155 y 178) y en ausencia de prueba concluyente relativa a la finalidad de los tratos infligidos (*Krastanov*, anteriormente citada, § 53, y comparar con *Vladimir Romanov c. Rusia*, n° 41461/02, §§ 67-70, 24 de julio de 2008), el TEDH considera que los malos tratos infligidos a los demandantes no pueden ser calificados como torturas. Dicho esto eran lo suficientemente graves para ser considerados como tratos inhumanos y degradantes.

85. El TEDH concluye que se ha producido vulneración del artículo 3 del Convenio en su aspecto material.

b) Sobre el aspecto procesal del artículo 3 del Convenio

i. Principios generales

86. El TEDH se remite a los principios generales enunciados, principalmente, en las sentencias *El-Masri* (anteriormente citada, §§ 182-185), *Mocanu y otros* (anteriormente citada, §§ 316-326), y *Bouyid* (anteriormente citada, §§ 115-123).

87. De ello se desprende que, para que la prohibición general de la tortura y de las penas y tratos inhumanos o degradantes dirigida especialmente a los agentes públicos resulte eficaz en la práctica, debe existir un procedimiento que permita investigar las alegaciones de malos tratos infligidos a una persona que está en sus manos. Así, teniendo especialmente en cuenta el deber general que incumbe al Estado en virtud del artículo 1 del Convenio de “reconoce[r] a toda persona bajo su jurisdicción los derechos y libertades definidos en el (...) Convenio”, las disposiciones del artículo 3 requieren implícitamente que se lleve a cabo una investigación oficial efectiva en el momento que una persona sostiene de manera argumentada haber sido sometido a malos tratos contrarios al artículo 3, de manos especialmente de la policía o de otros servicios equiparables del Estado 3 (*Bouyid*, anteriormente citada, §§ 115-116). Esta investigación, a semejanza de la que resulta del artículo 2, debe poder conducir a la identificación y, en su caso, al castigo de los responsables (ver *Martinez Sala y otros*, anteriormente citada, § 156, *San Argimiro Isasa c. España*, n° 2507/07, § 34, 28 de septiembre de 2010, *Beristain Ukar c. España*, n° 40351/05, § 28, 8 de marzo de 2011, *B.S. c. España*, n°

47159/08, § 40, 24 de julio de 2012, *Otamendi Egiguren*, anteriormente citada, § 38, *Etxebarria Caballero*, anteriormente citada, § 43, *Ataun Rojo*, anteriormente citada, § 34, *Arratibel Garciandia*, anteriormente citada, § 35, y, para una sentencia reciente, *Beortegui Martinez*, anteriormente citada, § 37).

88. La investigación debe ser lo suficientemente extensa para que permita a las autoridades que están a cargo de la misma tomar en consideración no sólo los actos de los agentes del Estado que han recurrido directa e ilegalmente a la fuerza, pero también al conjunto de las circunstancias circundantes. Aunque se trata de una obligación no de resultado sino de medios, cualquier deficiencia que disminuya su capacidad para determinar las circunstancias del caso o la identidad de los responsables corre el riesgo de llevar a la conclusión de que no responde a la norma de efectividad requerida (*Mocanu y otros*, anteriormente citada, §§ 321-322, *Bouyid*, anteriormente citada, §§ 119-120). La investigación debe además ser exhaustiva, lo que significa que las autoridades deben siempre de veras esforzarse a averiguar lo que ha ocurrido y que no deben basarse en conclusiones apresuradas o mal fundadas para cerrar la investigación (*Bouyid*, anteriormente citada, § 123).

89. Cuando las diligencias preliminares conducen a la apertura de actuaciones judiciales ante las jurisdicciones nacionales, es el conjunto del procedimiento, incluido la fase de juicio, el que debe cumplir los imperativos de la prohibición establecida en el artículo 3 del Convenio. De esta manera, las instancias judiciales internas no deben en ningún caso mostrarse dispuestas a dejar impunes los atentados a la integridad física y moral de las personas. Esto es indispensable para mantener la confianza de la ciudadanía y asegurar su adhesión al Estado de derecho así como para prevenir cualquier apariencia de tolerancia de actos ilegales, o de colusión en su perpetración (*Okkali c. Turquía*, n° 52067/99, § 65, 17 de octubre de 2006, y *Cestaro*, anteriormente citada, § 206).

90. El cometido del TEDH consiste pues en comprobar si y en qué medida se puede considerar que las jurisdicciones, antes de llegar a tal o cual conclusión, han sometido al caso que les ha sido presentado a un examen minucioso que exige el artículo 3 del Convenio, de forma que se preserve la fuerza de disuasión del sistema judicial implementado y la importancia del cometido que corresponde a este último en el cumplimiento de la prohibición de la tortura (*Okkali*, anteriormente citada, § 66, *Ali y Ayşe Duran c. Turquía*, n° 42942/02, § 62, 8 de abril de 2008, y *Cestaro*, anteriormente citada, § 206).

ii. Aplicación de estos principios a las circunstancias del caso

91. El TEDH señala que, en este caso, una investigación por presuntos delitos de torturas ha sido abierta ante el juez de instrucción n° 1 de San Sebastián. Esta ha permitido la audición de varios guardias civiles encargados de la detención, de los traslados y de la detención preventiva incomunicada de los demandantes. En el transcurso de esta investigación también han sido presentados algunos peritajes sobre el origen de las lesiones.

92. En cualquier caso, los demandantes denuncian esencialmente las deficiencias en la fase del juicio del procedimiento penal iniciado contra los agentes de la guardia civil encausados, especialmente la manera en la que el Tribunal Supremo ha procedido a una nueva valoración de los elementos de prueba del expediente y las deficiencias en su razonamiento respecto de la obligación procesal impuesta por el artículo 3 del Convenio de determinar el conjunto de los hechos y de las circunstancias.

93. En cuanto a la nueva valoración de las pruebas efectuada por el Tribunal Supremo, que le ha llevado a rechazar la versión de los demandantes y modificar sustancialmente el establecimiento de los hechos considerados probados por la Audiencia Provincial, el TEDH señala que el Tribunal Supremo ha reexaminado algunas pruebas documentales en base al expediente, tales como los distintos peritajes médicos y el documento incautado al jefe de la organización ETA, el cual probaría según esta jurisdicción que las denuncias de los demandantes eran falsas. Pero el Tribunal Supremo no se ha limitado a efectuar una interpretación distinta de las pruebas documentales, también ha reevaluado la credibilidad de los testimonios de los dos demandantes, denunciadores en el procedimiento interno, así como los de otros testigos – P.E., I.R. y A.A. – quienes, según el Alto Tribunal, tendrían vínculos más o menos estrechos con los demandantes o con ETA. Esta nueva valoración de las pruebas de índole personal, sin una valoración directa por parte del Tribunal Supremo y en contradicción con las conclusiones del tribunal de instancia, el cual había tenido la oportunidad de oír a los demandantes, a los acusados y a todos los testigos en una vista pública, ha sido determinante para llegar a la absolución de los guardias civiles acusados.

A este respecto, el TEDH recuerda que, de acuerdo con la jurisprudencia relativa al artículo 6 § 1 del Convenio, cuando las jurisdicciones de apelación o de recurso reexaminan pruebas de índole personal tales como los testimonios de los testigos o de los acusados y llegan a conclusiones opuestas a las que ha determinado la jurisdicción *a quo*, las exigencias de un proceso justo pueden hacer que sea indispensable la celebración de una vista pública ante la jurisdicción de apelación o de recurso, con el fin de que esta pueda tener un conocimiento directo e inmediato de estos elementos de prueba (ver *Helmers c. Suecia*, 29 de octubre de 1991, § 38, serie A n° 212-A, y, *mutatis mutandis*, *Igual Coll*, anteriormente citada §§ 36-37, y *Lacadena Calero c. España*, n° 23002/07, §§ 46-51, 22 de noviembre de 2011). Si bien es cierto que las garantías ofrecidas por el artículo 6 del Convenio no se valoran necesariamente de la misma manera que las exigencias procesales de los artículos 2 o 3, el TEDH ha admitido que las exigencias del proceso justo pueden inspirar el examen de las cuestiones procesales en el ámbito de estas disposiciones (*Mustafa Tunç y Fecire Tunç c. Turquía* [GS], n° 24014/05, § 220, 14 de abril de 2015).

94. En cualquier caso, como el TEDH lo ha señalado anteriormente (párrafo 81 anterior), el Tribunal Supremo se ha limitado en su sentencia de casación a apartar la versión de los demandantes sin por ello intentar determinar si el recurso a la fuerza física por parte de los agentes de la Guardia Civil en la detención de los demandantes había sido estrictamente necesario y proporcionado o si las lesiones más graves sufridas posteriormente por el primer demandante –de acuerdo con la determinación de los hechos del Tribunal Supremo– eran imputables a los agentes encargados de la detención y de la custodia del mismo. Estas omisiones han impedido a la jurisdicción nacional determinar

los hechos y el conjunto de las circunstancias en la mayor medida posible que se podía hacer, de conformidad con la obligación de someter el caso que se le presenta al examen escrupuloso que requiere el artículo 3 del Convenio.

95. En conclusión, el TEDH estima que se ha producido violación del artículo 3 en su aspecto procesal.

II. SOBRE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 41 DEL CONVENIO

96. Según el artículo 41 del Convenio,

“Si el Tribunal declara que ha habido violación del Convenio o de sus Protocolos y si el derecho interno de la Alta Parte Contratante sólo permite de manera imperfecta reparar las consecuencias de dicha violación, el Tribunal concederá a la parte perjudicada, si así procede, una satisfacción equitativa.”

A. Daños

97. Los demandantes reclaman 60.000 euros cada uno por el perjuicio moral que habrían sufrido en razón de la alegada violación del artículo 3 del Convenio.

98. El Gobierno refuta este argumento.

99. Resolviendo en equidad, el TEDH considera que procede otorgar 30.000 euros al primer demandante y 20.000 euros al segundo en concepto de perjuicio moral.

B. gastos y costas

100. Los demandantes reclaman igualmente 21.623,36 euros por gastos y costas devengados ante las jurisdicciones internas y el TEDH.

101. El Gobierno sostiene que los demandantes no han aportado ninguna prueba en lo que respecta al pago de este importe a los abogados que les han representado.

102. De acuerdo con la jurisprudencia del TEDH, un demandante sólo puede obtener el resarcimiento de sus gastos y costas en la medida en que se encuentren fehacientemente justificados, sean necesarios y tengan un carácter razonable (*Merabishvili c. Georgia* [GS], nº 72508/13, § 370, 28 de noviembre de 2017). Además, el artículo 60 § 2 del Reglamento de Procedimiento prevé que toda pretensión presentada en virtud del artículo 41 del Convenio deberá estar cuantificada, desglosada por capítulos y acompañada de los comprobantes oportunos, ya que en caso contrario el TEDH podrá rechazar las solicitudes en todo o en parte (*García Mateos c. España*, nº 38285/09, § 60, 19 de febrero de 2013). En este caso, en ausencia de cualquier documento justificativo, el TEDH estima que no procede otorgar importe alguno por este concepto.

C. Intereses por mora

103. El Tribunal juzga conveniente imponer el mismo tipo de interés por mora que el tipo de interés de la facilidad marginal de crédito aplicado por el Banco Central Europeo, más tres puntos porcentuales.

POR ESTOS MOTIVOS, EL TRIBUNAL

1. *Declara*, la demanda admisible por unanimidad,
2. *Falla*, por unanimidad, que se ha producido violación del artículo 3 del Convenio en su aspecto material;
3. *Falla*, por unanimidad, que se ha producido violación del artículo 3 del Convenio en su aspecto procesal;
4. *Falla*, por cuatro votos a tres
 - a) que el Estado demandado debe abonar, dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que la sentencia haya adquirido carácter de firmeza, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 § 2 del Convenio, los siguientes importes:
 - i. 30.000 € (30.000 euros) al primer demandante, que se incrementará con el importe de los impuestos que por su causa pudieran gravar, por daño moral;
 - ii. 20.000 € (20.000 euros) al segundo demandante que se incrementará con el importe de los impuestos que por su causa pudieran gravar, por daño moral;
 - b) que una vez transcurrido este plazo, y hasta su liquidación, estas cantidades devengarán intereses a un tipo porcentual igual al tipo de interés marginal aplicado a sus préstamos por el Banco Central Europeo en este periodo, aumentado en tres puntos porcentuales;

4. *Desestima*, por unanimidad, la reclamación de satisfacción equitativa por lo demás

Hecho en francés, y comunicado posteriormente por escrito el día 3 octubre de 2017, en aplicación del artículo 77 §§ 2 y 3 del Reglamento de Procedimiento del TEDH.

Stephen Phillips
Secretario

Helena Jäderblom
Présidenta

Se adjunta a la presente sentencia, de conformidad con los artículos 45 § 2 del Convenio y 74 § 2 del Reglamento de Procedimiento, la exposición del voto particular de los jueces Keller, Pastor Vilanova y Serghides.

H.J.
J.S.P.

Nota: todas las citas referentes a resoluciones de los Tribunales españoles, así como a leyes y/o disposiciones nacionales, son transcripciones de los originales en español de dichos documentos

**VOTO PARTICULAR PARCIALMENTE DISIDENTE Y
PARCIALMENTE CONCORDANTE DE LOS JUECES
KELLER, PASTOR VILANOVA Y SERGHIDES**

1. Este asunto plantea dos cuestiones importantes: la primera es en qué medida está el TEDH vinculado en la determinación de los hechos establecida por las jurisdicciones nacionales; la segunda es si los malos tratos a los que han sido sometidos los demandantes deben ser calificados como tortura.

I. La determinación de los hechos

2. La jurisprudencia del TEDH se encuentra bien asentada al respecto. Dada la importancia fundamental de la prohibición de la tortura y de los tratos inhumanos o degradantes, el TEDH debe proceder, en presencia de alegaciones en el ámbito del artículo 3 del Convenio, a un examen particularmente detenido (*Gäfgen c. Alemania* [GS], nº 22978/05, § 93, CEDH 2010). Cuando ha existido un procedimiento interno, el TEDH no es, por regla general, competente para sustituir su propia visión de las cosas a la de los jueces y tribunales internos, a los que corresponde, en principio, sopesar los datos que han recogido (*Klaas c. Alemania*, 22 de septiembre de 1993, § 29, serie A nº 269). Para poder derogar este principio y apartarse por tanto de las observaciones a las que las autoridades nacionales han llegado, el TEDH debe poder sustentarse en “elementos convincentes” (*Cestaro c. Italia*, nº 6884/11, §§ 72–73, 7 de abril de 2015).

3. En nuestra opinión, existían, en este caso, elementos convincentes que hubieran permitido a la Sala apartarse de la valoración de los hechos considerados por el Tribunal Supremo. En primer lugar, el Tribunal Supremo ha procedido a una nueva evaluación de la credibilidad de las declaraciones de los demandantes y de los testimonios de tres testigos, pero sin oírlos previamente. El más Alto Tribunal ha estimado sobre todo que estos tres testigos eran parciales por sus supuestos vínculos con ETA, lo que ha dado pie a una absolución general. Ahora bien en la sentencia *Lacadena Calero c. España* (nº 23002/ 07, §§ 39-51, 22 de noviembre de 2011), esta misma Sala ya tuvo la ocasión de condenar esta práctica del Tribunal Supremo a tenor del artículo 6 del Convenio, no sólo por su falta de conocimiento directo e inmediato de las pruebas subjetivas sino que además el recurso de casación no permite volver, en principio, sobre los hechos ya determinados por la primera instancia. En consecuencia parece ilógico que la Sala haya concluido, por una parte que, “en ausencia de prueba concluyente relativa a la finalidad de los tratos infligidos” (párrafo 84), lo que equivale a dar el mismo valor a las dos sentencias penales, y por otra, que haya sancionado la nueva (e irregular) valoración de los hechos contenida en la última. La coherencia interna de la sentencia se encuentra entonces debilitada. Entendemos que la violación del aspecto procesal debe necesariamente conducir a favorecer los hechos considerados probados por el Tribunal de Primera Instancia (la Audiencia Provincial de Guipúzcoa) y llevar a la constatación de actos de tortura.

4. En segundo lugar, el Tribunal Supremo se ha apartado considerablemente de las valoraciones de la sentencia de la Audiencia Provincial, que fundaba la condena penal de cuatro guardias civiles, particularmente en las rotundas conclusiones de los médicos forenses. El Tribunal Supremo ha constatado que las conclusiones de los peritos parecían contradecirse en razón de las declaraciones cambiantes en el tiempo de los demandantes

(párrafo 49). No consideramos convincente esta nueva valoración si se tiene en cuenta el hecho de que los forenses han examinado “muy detenidamente” todo el expediente, incluidas, “las declaraciones de los demandantes” (párrafo 33).

5. En tercer lugar, el Tribunal Supremo se ha centrado en demasía en el examen del caso desde el punto de vista del procedimiento penal y ha incurrido en el fallo de no examinar el aspecto de la responsabilidad desde el punto de vista del Convenio. El TEDH ha reiterado en muchas ocasiones que la responsabilidad penal se distingue de la responsabilidad internacional a título del Convenio. La responsabilidad respecto del Convenio deriva de las disposiciones del mismo, que se deben interpretar y aplicar de conformidad con los objetivos del instrumento y a la luz de los principios del derecho internacional. No se debe confundir la responsabilidad de un Estado por los actos de sus órganos, agentes o empleados con las cuestiones de derecho interno que afectan a la responsabilidad penal individual, cuya apreciación corresponde a las jurisdicciones internas (*Tanlı c. Turquía*, nº 26129/95, § 111, CEDH 2001-III (extractos)).

6. Todo esto nos lleva a la conclusión de que la Sala hubiera debido examinar los hechos independientemente de las conclusiones del Tribunal Supremo. Como el procedimiento ante la Audiencia Provincial no estaba viciado, el TEDH hubiera debido – en nuestra humilde opinión – tomar el establecimiento de los hechos efectuado por esta autoridad como punto de partida.

II. La calificación de maltrato

7. La mayoría entiende que las lesiones infligidas a los demandantes por los guardias civiles deben ser calificadas como tratos inhumanos y degradantes (párrafo 84). Por nuestra parte, mantenemos que deben ser calificadas como tortura. El punto 2 del fallo de la sentencia declara que se ha producido violación del 3 del Convenio en su aspecto material, sin aclaraciones complementarias. Hemos votado a favor de esta declaración en la medida en que el fallo no recogía la aclaración efectuada en el párrafo 84. Sin embargo nos hemos opuesto a la cuantificación económica del daño moral (punto 4 del fallo), a nuestro parecer insuficiente, ya que derivaba necesariamente de la calificación jurídica efectuada en el cuerpo de la sentencia.

8. Vamos a desarrollar ahora los motivos que nos han movido a considerar que los demandantes han sido objeto de actos de tortura.

9. Según nuestra jurisprudencia, la calificación de tortura resulta de varios parámetros, entre los cuales el de someter deliberadamente a las víctimas a graves y crueles sufrimientos, el contexto en el que se enmarcan estos malos tratos y la finalidad pretendida por su(s) autor(es), especialmente si ha existido una voluntad de obtener información, de castigar o intimidar (*Bouyid c. Bélgica* [GS], nº 23380/09, § 86, CEDH 2015, y *Gäfgen*, anteriormente citada, § 90).

10. En nuestra opinión, todos estos parámetros claramente concurren en este caso, tal como exponemos a continuación.

11. La particular gravedad de los sufrimientos soportados: el primer demandante en especial ha pasado cinco días en el hospital, de los cuales tres en una Unidad de Cuidados

Intensivos (párrafo 13). Entre las múltiples lesiones, tenía dos costillas fracturadas (párrafo 20).

12. La intencionalidad de las brutalidades: deben ser atribuidas a la Guardia Civil ya que se produjeron cuando los demandantes estaban bajo su custodia. Hay que añadir que, en la detención de los demandantes, intervinieron cerca de 15 agentes (párrafo 26) y curiosamente ninguno ha resultado herido, lo que hace inverosímil la versión del Gobierno según la cual las lesiones se habrían producido con motivo de un forcejeo al detenerlos (párrafo 26). Más aún, los peritos forenses ha concluido que las lesiones de los demandantes eran compatibles con la versión de los hechos de estos últimos, mientras que la de los guardias civiles no lo era (párrafo 33).

13. El contexto: es notorio que los hechos se han desarrollado en un periodo particularmente sangriento, durante el cual las fuerzas de seguridad españolas constituían uno de los blancos de ETA. A título de ejemplo, un policía había resultado muerto y otro herido de gravedad en Francia un mes antes de la detención de los demandantes. Más concretamente, las circunstancias que rodean la detención de los demandantes nos parecen fundamentales en este caso concreto. En efecto, ésta se llevó a cabo a raíz del descubrimiento de dos armas y de 50 municiones en la mochila de uno de los demandantes. Los guardias civiles podían razonablemente deducir que los demandantes pertenecían a ETA.

14. La finalidad pretendida por los autores del maltrato: la mayoría de la Sala califica los malos tratos como inhumanos y degradantes, habida cuenta de “la ausencia de pruebas concluyentes relativas a la finalidad de los tratos infligidos”.

15. Es evidente que el móvil es casi imposible de demostrar. Sin embargo, indicios concordantes nos permiten deducir que los guardias civiles estaban posiblemente guiados por una voluntad de castigar, quebrantar o intimidar a los demandantes por su presunta pertenencia a ETA.

16. Más allá del contexto de este asunto, nuestro razonamiento está corroborado por la sentencia muy exhaustiva de la Audiencia provincial quien ha calificado las actuaciones de la Guardia Civil como actos de tortura, particularmente porque las brutalidades tenían como finalidad la humillación, el castigo y la venganza contra los demandantes por su pertenencia a ETA (páginas 75 y 76 de esta sentencia).

III. Conclusión

17. En conclusión, opinamos que la mayoría de la Sala no ha tenido en cuenta elementos convincentes que habrían permitido a la Sala apartarse del establecimiento de los hechos determinado por el Tribunal Supremo. Además, estimamos que la mayoría ha colocado a los demandantes en una situación en que la aportación de una prueba prácticamente irrefutable sobre la existencia de las alegadas torturas estuviera a su cargo. Esta exigencia nos parece contraria a la jurisprudencia del TEDH que a) somete a un control muy riguroso las alegaciones de tortura y b) es muy protectora de la dignidad de las personas, aun cuando hayan cometido actos cobardes y odiosos.