



**Pacto Internacional
de Derechos Civiles
y Políticos**

Distr.
RESERVADA*

CCPR/C/87/D/1374/2005
11 de agosto de 2006

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS

87º período de sesiones
10 a 28 de julio de 2006

DECISIÓN

Comunicación N° 1374/2005

<i>Presentada por:</i>	Azem Kurbogaj y Ghevdet Kurbogaj (representados por un abogado, el Sr. Sadije Mjekiqi)
<i>Presunta víctima:</i>	Los autores
<i>Estado Parte:</i>	España
<i>Fecha de la comunicación:</i>	23 de noviembre de 2004 (comunicación inicial)
<i>Referencias:</i>	Decisión del Relator Especial con arreglo al artículo 97 del reglamento, transmitida al Estado Parte el 6 de abril de 2005 (no se publicó como documento)
<i>Fecha de aprobación de la decisión:</i>	14 de julio de 2006

* Se divulga por decisión del Comité de Derechos Humanos.

Asunto: Jurisdicción del Estado Parte sobre actos perpetrados por la Unidad de Policía Española de la UNMIK

Cuestiones de procedimiento: No agotamiento de los recursos internos

Cuestiones de fondo: Malos tratos infligidos a los autores de la comunicación y a sus familiares

Artículos del Pacto: Apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 y artículos 7 y 17

Artículos del Protocolo Facultativo: Apartado b) del párrafo 2 del artículo 5

[Anexo]

Anexo**DECISIÓN DEL COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS ADOPTADA DE
CONFORMIDAD CON EL PROTOCOLO FACULTATIVO DEL PACTO
INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS****-87º PERÍODO DE SESIONES-**

respecto de la

Comunicación N° 1374/2005*

<i>Presentada por:</i>	Azem Kurbogaj y Ghevdet Kurbogaj (representados por un abogado, el Sr. Sadije Mjekiqi)
<i>Presunta víctima:</i>	Los autores
<i>Estado Parte:</i>	España
<i>Fecha de la comunicación:</i>	23 de noviembre de 2004 (comunicación inicial)

El Comité de Derechos Humanos, creado en virtud del artículo 28 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Reunido el 14 de julio de 2006,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1. Los autores de la comunicación son Azem (primer autor) y Ghevdet (segundo autor) Korbogaj, ambos de origen albanokosovar, nacidos el 22 de abril de 1949 y el 4 de mayo de 1975 respectivamente. Sostienen que han sido víctimas de la violación por España del apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 y de los artículos 7 y 17 del Pacto. Están representados por un abogado, el Sr. Sadije Mjekiqi. El Pacto y el Protocolo Facultativo entraron en vigor en España el 27 de julio de 1977 y el 25 de enero de 1985 respectivamente.

Recordatorio de los hechos

2.1. El 1º de febrero de 2003, a las 4.00 horas aproximadamente, varios oficiales de una Unidad de Policía Española de la Misión de Administración Provisional de las Naciones Unidas en Kosovo (UNMIK) forzaron las puertas de dos casas adyacentes de propiedad de

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Edwin Johnson, Sr. Walter Kälin, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer, Sr. Hipólito Solari-Yrigoyen y Sr. Roman Wieruszewski.

los autores situadas en Peja/Pec (Kosovo) y procedieron a registrarlas sin dar explicaciones. Durante las cuatro horas que duró el registro, los miembros de sendas familias fueron obligados a permanecer tumbados boca abajo en el suelo con las manos atadas a la espalda.

2.2. El primer autor recibió patadas y golpes en el hombro y, a pesar de las bajas temperaturas y de que la policía había roto varias ventanas de la vivienda, fue obligado a permanecer tumbado en el frío suelo, vestido únicamente con unos pantalones cortos y una camiseta. A consecuencia de ello, contrajo una bronquitis que le provocó un episodio de asma, dolencia que padecía por primera vez en su vida y a consecuencia de la cual estuvo posteriormente hospitalizado durante diez días.

2.3. Del mismo modo, durante el registro de la vivienda del segundo autor, V. K. (la esposa de éste, que estaba embarazada y a la que restaba tan sólo una semana para dar a luz) fue obligada a yacer boca abajo en el suelo, con las manos atadas a la espalda, durante tres horas. La forma en que se efectuaron los registros y su larga duración también son el motivo de que un niño de un año de edad contrajera una bronquitis. N. K., otro miembro de la familia, fue empujada por la policía mientras cortaba madera con un hacha y sufrió cortes en la mano por los que tuvo que recibir varios puntos de sutura.

2.4. En la vivienda del segundo autor, la policía confiscó los ahorros de las dos familias, que ascendían a 187.000 euros, además de una pistola TT-1, dos escopetas de caza, tres teléfonos móviles y 40 euros que pertenecían a A. K., esposa del primer autor. Posteriormente se devolvieron a los autores un rifle y dos teléfonos móviles. El mobiliario, las puertas y ventanas de las viviendas sufrieron desperfectos valorados en 4.700 euros. Si bien el primer autor firmó un acta de registro de su domicilio, no se redactó tal documento en el caso de la segunda vivienda de la que se sustrajo el dinero mencionado.

2.5. Tras el registro, cuatro miembros de la familia, entre ellos el segundo autor, fueron detenidos y conducidos al cuartel de la policía regional de Pec. Se informó al segundo autor de que se sospechaba que era un terrorista y que, en particular, se creía que había lanzado una granada contra las dependencias policiales de la UNMIK de Pec en enero de 2003. Tras permanecer aproximadamente 36 horas bajo custodia policial, fue puesto en libertad. Los otros tres individuos permanecieron detenidos durante unas cuatro horas.

2.6. El abogado del autor denunció los hechos ante el Comisionado de Policía de la UNMIK, quien respondió que no podía aceptar dichas acusaciones. Tampoco se obtuvo ninguna respuesta del fiscal del tribunal de distrito de Pec al que había dirigido una solicitud para pedir la devolución de los objetos confiscados y el pago de una indemnización. El Defensor del Pueblo de Kosovo escribió al Comisionado de Policía de la UNMIK y, posteriormente, al Representante Especial del Secretario General para poder consultar el expediente del caso y los documentos pertinentes, amparándose en el párrafo 7 del artículo 4 del reglamento 2000/38 relativo al establecimiento de la institución del Defensor del Pueblo en Kosovo, que establece la obligación de facilitar esa información. Sin embargo, el Defensor del Pueblo no recibió ninguna respuesta.

2.7. Los autores proporcionaron al Comité una copia de la carta del fiscal del distrito dirigida al Jefe de la División de lo Penal del Departamento de Justicia, en la que se informaba de los daños ocasionados durante el registro y se señalaba también que el primer autor había pedido una indemnización.

La denuncia

3.1. Los autores sostienen que se han violado sus derechos amparados por el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, ya que no pudieron interponer un recurso efectivo en Kosovo. No hay posibilidades razonables de que prospere un sumario incoado por el fiscal, habida cuenta de la inmunidad de que goza la UNMIK a tenor de lo dispuesto en el apartado 3 del párrafo 3 del reglamento 2000/47 relativo a la condición, privilegios e inmunidades de la Fuerza Internacional de Seguridad en Kosovo (KFOR) y la UNMIK, así como de su personal. En dicho párrafo se estipula que "los miembros de la UNMIK, incluidos los contratados localmente, gozarán de inmunidad procesal por declaraciones o actos realizados en el desempeño de sus funciones oficiales".

3.2. Los autores alegan que su caso compete a la jurisdicción española en razón del control ejercido sobre ellos por miembros de la Unidad de Policía Española de la UNMIK. A ese respecto, invocan el dictamen del Comité en *Saldías de López c. el Uruguay*, según el cual los Estados Partes son responsables de las violaciones del Pacto perpetradas por sus agentes en territorio extranjero¹. Los autores también invocan la Observación general N° 31 del Comité (2004) y afirman que España debe respetar y garantizar los derechos establecidos en el Pacto a cualquier persona sometida a su poder o control efectivo, incluso si no se encuentra en su territorio, independientemente de las circunstancias en las que ese poder o control efectivo se obtuvo, como las fuerzas que constituyen un contingente nacional asignado a una operación internacional encargada de imponer la paz o mantenerla.

3.3. Los autores sostienen que, aunque tuvieran acceso a un recurso efectivo en España, éste sería teórico e imaginario, no un recurso efectivo a su alcance como exige el Pacto. Por cuestiones de logística, no podrían pedir a su abogado que saliera de Kosovo para interponer un recurso ante los tribunales españoles. Se le exigiría que solicitara un visado español y en Kosovo no hay una oficina española de enlace a la que acudir para ello ni tampoco en Skopje, la capital extranjera más cercana. En Sarajevo existe una oficina española de enlace en la que podría obtenerse un visado, pero para poder entrar en Bosnia con pasaporte de la UNMIK es necesario estar en posesión de un visado bosnio, que sólo puede solicitarse en Skopje.

3.4. Los autores recuerdan que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado en numerosos casos que, para que los recursos sean adecuados y efectivos, el demandante debe tener la posibilidad de incoar el proceso directamente, sin depender de funcionarios públicos. La obtención de los visados y otros documentos de viaje necesarios exigiría la intervención discrecional del Estado demandado. Por tanto, los recursos que en teoría estarían a disposición de los autores según el Estado no son adecuados ni efectivos en la práctica porque dependen de los poderes discrecionales del Estado Parte.

3.5. Los autores sostienen que ni la Unidad de Policía Española ni el Comisionado de Policía de la UNMIK ni el Defensor del Pueblo de Kosovo les facilitaron información de ningún tipo sobre los posibles recursos en España y que era difícil obtener información detallada al respecto. Según el artículo 23 de la Ley orgánica del poder judicial, la Audiencia Nacional de Madrid tiene jurisdicción, al menos en teoría, para conocer de los hechos

¹ Comunicación N° 52/1979, *Saldías de López c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 29 de julio de 1981.

cometidos por funcionarios españoles en el ejercicio de sus funciones en el extranjero. Además, es posible que en España las costas procesales sean elevadas, dado que es necesaria la presencia de un representante legal y un abogado ante el tribunal, y en el caso de los autores de un traductor/intérprete, a lo que hay que añadir los gastos de viaje.

3.6. Los autores indican que la precaria situación de la protección de los derechos humanos en Kosovo y la ausencia de mecanismos de examen fueron objeto de un estudio del Consejo de Europa titulado *La Protección de los Derechos Humanos en Kosovo*, de fecha de 6 de enero de 2005. Según ese documento, la UNMIK no está sujeta a la jurisdicción de ningún tribunal, sino únicamente a la autoridad no vinculante del Defensor del Pueblo de Kosovo, lo que constituye una grave laguna en el sistema de protección de los derechos humanos de Kosovo. En el informe se recomienda el establecimiento de un tribunal de derechos humanos para Kosovo.

3.7. Los autores sostienen que han sido víctimas de una violación del artículo 7 del Pacto, ya que durante los registros ilegales la policía les infligió a ellos y sus familiares un trato inhumano. En particular, el hecho de que el primer autor fuera agredido y que todos los familiares de los dos autores, incluida la esposa del segundo que estaba embarazada, fueran obligados a yacer en el suelo durante horas a pesar de la temperatura extremadamente baja constituye una vulneración del artículo 7. Los registros se realizaron de forma inhumana, varias personas fueron agredidas y algunas de ellas tuvieron problemas de salud posteriormente. Además, los daños materiales fueron considerables.

3.8. Los autores denuncian la violación del derecho, consagrado en el artículo 17, a no ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia y su domicilio. A este respecto, invocan el párrafo 5 del artículo 3 del reglamento 2000/47 de la UNMIK, que establece que "el personal de la UNMIK respetará las leyes vigentes en el territorio de Kosovo, así como las normas dictadas por el Representante Especial del Secretario General, en cumplimiento del mandato encomendado a la UNMIK en la resolución 1244 (1999) del Consejo de Seguridad. Se abstendrán de realizar cualquier acto o actividad incompatible con dichas normas". Además, los registros se efectuaron sin respetar la Ley de procedimiento penal yugoslava en vigor en ese momento², que establece la obligación de presentar un

² A ese respecto, los autores citan el artículo 207 de la ley, que dice: "1) El registro será ordenado por un juez que expedirá un mandamiento fundado. 2) Antes de proceder al registro, se presentará el mandamiento de registro a la persona cuya vivienda [...] vaya a ser inspeccionada. 3) También puede efectuarse un registro sin presentar previamente un mandamiento [...] cuando se supone que se ofrecerá resistencia armada o cuando es necesario realizar el registro inmediatamente y por sorpresa, o si dicho registro ha de efectuarse en un lugar público". Asimismo, invocan el artículo 208 de esa misma ley, que establece que: "3) El registro de una vivienda o una persona se efectuará en presencia de dos testigos mayores de edad. Antes de comenzar, se indicará a los testigos que observen la manera en que se efectúa dicho registro y se les informará de que tienen derecho a formular objeciones antes de firmar el acta del registro si consideran que el contenido de ésta no es exacto [...]. 7) Cada vez que una vivienda o una persona sean objeto de un registro se levantará un acta que será firmada por la persona registrada o cuya vivienda haya sido inspeccionada, así como por los testigos. En el transcurso de un registro, sólo podrán confiscarse temporalmente aquellos objetos o documentos pertinentes para los fines de ese registro. Se anotarán y se describirán de forma precisa los objetos y documentos que hayan sido confiscados, información que

mandamiento de registro antes de comenzar dicho registro, así como de expedir un documento en el que se indiquen los bienes confiscados. Los registros y la confiscación de bienes se realizaron sin ningún tipo de autorización ni salvaguardias.

Observaciones del Estado Parte sobre la admisibilidad de la comunicación

4.1. En una comunicación de 30 de septiembre de 2005, el Estado Parte cuestiona la admisibilidad de la comunicación y alega que los autores nunca estuvieron en su territorio ni bajo su jurisdicción. Supuestamente, los hechos tuvieron lugar en el marco de las actividades de la UNMIK y, por consiguiente, esa entidad, que no es parte en el Pacto, es la responsable en última instancia. No se puede responsabilizar a un Estado Parte en el Pacto con el argumento de que los reglamentos de la UNMIK no son efectivos, especialmente cuando no se ha intentado interponer un recurso interno en ese Estado.

4.2. No hay similitudes entre el presente caso y el caso *Saldía de López c. el Uruguay*, invocado por los autores. En ese asunto, los agentes del Estado responsable no formaban parte de una misión de las Naciones Unidas sino que simplemente estaban realizando actividades ilegales fuera del territorio sobre el que el Estado tenía jurisdicción. En el caso que nos ocupa, España no puede ser considerada responsable de las violaciones de los artículos 7 y 17 del Pacto en vista del lugar donde acaecieron los hechos que se denuncian, la naturaleza del cuerpo de policía que presuntamente los llevó a cabo y las normas aplicables, es decir, los reglamentos de la UNMIK o la legislación yugoslava.

4.3. El Estado Parte rechaza la acusación de los autores de que violó los derechos enunciados en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2. Resulta paradójico afirmar, por una parte, que España no ha facilitado un recurso efectivo y, por otra, que los recursos internos de Kosovo no son efectivos. Dada la naturaleza de los recursos disponibles en Kosovo que los autores consideraron que procedía agotar (la denuncia ante el Comisionado de Policía de la UNMIK y el fiscal local), es evidente que no puede esperarse que España restablezca "recursos efectivos" en Kosovo. Además, las autoridades españolas no tienen constancia de ningún tipo de pruebas de los supuestos hechos, ya que nunca se las presentaron.

4.4. El Estado Parte añade que en España existe la asistencia jurídica gratuita y que las personas carentes de recursos pueden beneficiarse de los servicios de un abogado de oficio, pero los autores ni siquiera intentaron aprovechar esta posibilidad. También señala que se puede interponer una denuncia relativa a la responsabilidad del Estado por escrito y enviarla por correo, pero los autores ni siquiera intentaron utilizar esta vía.

4.5. Los procesos penales en España se incoan de oficio; por tanto, si los tribunales españoles hubieran sido competentes para juzgar el caso, una simple denuncia en la que se expusieran los hechos básicos habría bastado para abrir un sumario. Sin embargo, tampoco se exploró esa posibilidad. Por consiguiente, el Estado Parte concluye que no se han agotado los recursos internos.

4.6. Los autores deberían haber recurrido a las posibilidades contempladas en el párrafo 1 del artículo 6 del reglamento 2000/47 de la UNMIK, que define el derecho y el deber del

también se incluirá en el justificante que se entregará inmediatamente a la persona a quien hayan sido confiscados".

Secretario General de privar de inmunidad a sus funcionarios "en todos los casos en los que, a su juicio, la inmunidad podría obstaculizar el curso de la justicia y puede ser retirada sin perjuicio de los intereses de la UNMIK". Este es un recurso efectivo al que se ha recurrido en varias ocasiones. Además, el artículo 7 de esa misma norma estipula que "las denuncias interpuestas por terceras partes por la pérdida de bienes o por daños materiales o personales derivados del comportamiento de la KFOR, la UNMIK o sus miembros, o que puedan atribuirse directamente a ellos, y que no obedecen a una "necesidad operacional" de cualquiera de estas dos presencias internacionales, serán tramitadas por las comisiones de reclamaciones establecidas por la KFOR y la UNMIK, en la forma prescrita". En la comunicación de los autores no se indica que hubieran presentado una reclamación ante esa Comisión, ni se informa de los resultados de la denuncia presuntamente elevada al Defensor del Pueblo. A este respecto, el Estado Parte invoca el párrafo 1 del artículo 3 del reglamento 2000/38 relativo al establecimiento de la Institución del Defensor del Pueblo en Kosovo, según el cual "el Defensor del Pueblo tendrá jurisdicción para recibir e investigar denuncias interpuestas por cualquier persona o entidad de Kosovo por violaciones de los derechos humanos o actos que constituyan un abuso de poder y hayan sido perpetrados por la administración civil provisional o por cualquier institución central o local en ciernes. El Defensor del Pueblo conferirá una prioridad particular a las denuncias de violaciones especialmente graves o sistemáticas y a las que se basan en la discriminación". El Estado Parte concluye que efectivamente había vías para obtener una reparación en Kosovo y que, al parecer, no se ha recurrido a ninguna de ellas ni se han agotado.

4.7. El Estado Parte señala algunas incoherencias que siembran dudas sobre la veracidad de las denuncias de los autores. Por ejemplo, resulta extraño que se obligara a los miembros de las familias a yacer boca abajo en el suelo y que, al mismo tiempo, se permitiera a uno de ellos utilizar un hacha. Tampoco está claro hasta qué punto la intervención de los agentes fue el origen de las heridas por hacha. Por último, los autores parecen sugerir que la intervención policial y el parto de la mujer embarazada días más tarde guardan relación, pero se trata de conjeturas. También se apreciaron ciertos errores en la comunicación de los autores. Por ejemplo, éstos ignoran que en julio de 2003 se aprobó un nuevo Código de Procedimiento Penal en Kosovo, por lo que ya no están en vigor las normas que rigen los registros policiales invocadas por los autores.

4.8. El Estado Parte concluye que el Comité no tiene competencia sobre las actividades de la UNMIK y su personal con arreglo al Protocolo Facultativo y que los autores no han agotado los recursos internos del Estado Parte ni de Kosovo.

Comentarios de los autores

5. En una carta de 14 de enero de 2006, los autores reiteran la veracidad de los hechos denunciados. Afirman que se pusieron en conocimiento del Comisionado de Policía de la UNMIK y de varias autoridades de Pec, en particular el Fiscal Internacional, el fiscal de distrito, el tribunal de distrito, el alcalde y el Administrador Internacional, así como el Gobierno de Kosovo y el Defensor del Pueblo en Pristina. Los autores pidieron a todos ellos que tomaran medidas, en particular que se juzgara a los responsables y se devolviera a los autores el dinero y el resto de pertenencias que se les habían sustraído. Sin embargo, no se ha emprendido ninguna acción y no existe otro recurso que puedan utilizar en Kosovo. Rechazan el argumento con el que el Estado Parte declina toda responsabilidad y reiteran que España es responsable de los actos cometidos por sus policías.

Deliberaciones del Comité

6.1. De conformidad con el artículo 93 de su reglamento, antes de examinar una reclamación que figura en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si dicha reclamación es admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

6.2. De conformidad con el párrafo a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité ha comprobado que ese mismo asunto no ha sido sometido ya a otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3. Los autores sostienen que el Estado Parte es responsable de la violación de sus derechos a consecuencia de los actos ilegales perpetrados por la Unidad de Policía Española destacada en Kosovo. A este respecto, invocan la Observación general N° 31 del Comité, según la cual el Estado Parte debe respetar y garantizar los derechos establecidos en el Pacto a cualquier persona sometida al poder o control efectivo de un Estado Parte fuera de su territorio independientemente de las circunstancias en que se obtuvo ese poder o control efectivo, como las fuerzas que constituyen un contingente asignado a una operación internacional encargada de imponer la paz o mantenerla. Sin pronunciarse sobre la cuestión de la jurisdicción en las circunstancias particulares del caso, el Comité observa que los autores no se dirigieron en ningún momento a las autoridades penales o administrativas españolas. El Comité es consciente de los argumentos de los autores relativos a las dificultades prácticas con las que podrían toparse para incoar un proceso en España, pero señala que, según el Estado Parte, habría bastado una denuncia por escrito, al menos que se abriera un sumario. El Comité recuerda que las meras dudas acerca de la efectividad de los recursos judiciales o la perspectiva de tener que afrontar gastos elevados al optar por esos recursos no exime al demandante de su obligación de tratar de agotarlos³. A la luz de todo ello, el Comité considera que los autores no agotaron los recursos internos.

7. En consecuencia, el Comité de Derechos Humanos decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibile con arreglo al apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo;
- b) Que la presente decisión se comunique a los autores y al Estado Parte.

[Aprobada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto en inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del informe anual del Comité a la Asamblea General.]

³ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 397/1990, *P. S. c. Dinamarca*, decisión de 22 de julio de 1992, párr. 5.4.