



Naciones Unidas

Informe del Comité de Derechos Humanos

Volumen II

Asamblea General
Documentos Oficiales
Quincuagésimo segundo período de sesiones
Suplemento No. 40 (A/52/40)

Informe del Comité de Derechos Humanos

Volumen II

Asamblea General
Documentos Oficiales
Quincuagésimo segundo período de sesiones
Suplemento No. 40 (A/52/40)



Naciones Unidas · Nueva York, 1999

NOTA

Las firmas de los documentos de las Naciones Unidas se componen de letras mayúsculas y cifras. La mención de una de tales firmas indica que se hace referencia a un documento de las Naciones Unidas.

El presente documento contiene los anexos VI y VII del informe del Comité de Derechos Humanos. Los capítulos I a VIII y los anexos I a V y VIII figuran en el volumen I.

ÍNDICE

<u>Capítulo</u>	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
I.	CUESTIONES DE ORGANIZACIÓN Y OTROS ASUNTOS	
A.	Estados Partes en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	
B.	Períodos de sesiones	
C.	Elecciones, composición y participación	
D.	Declaración solemne	
E.	Elección de los miembros de la Mesa	
F.	Relatores Especiales	
G.	Grupos de trabajo	
H.	Otros asuntos	
I.	Recursos humanos	
J.	Difusión de la labor del Comité	
K.	Documentos y publicaciones relativos a los trabajos del Comité	
L.	Futuras reuniones del Comité	
M.	Aprobación del informe	
II.	MÉTODOS DE TRABAJO DEL COMITÉ CONFORME AL ARTÍCULO 40 DEL PACTO: DESCRIPCIÓN GENERAL DE LOS MÉTODOS DE TRABAJO ACTUALES	
A.	Reunión oficiosa sobre procedimientos y sucesos posteriores	
B.	Decisiones recientes sobre procedimientos	
C.	Otras cuestiones relativas a los métodos de trabajo con arreglo al artículo 40	
III.	PRESENTACIÓN DE INFORMES POR LOS ESTADOS PARTES EN VIRTUD DEL ARTÍCULO 40 DEL PACTO	
A.	Informes presentados por los Estados Partes de conformidad con el artículo 40 del Pacto	
B.	Comentarios de los Estados Partes sobre las observaciones finales del Comité	
IV.	ESTADOS QUE NO HAN CUMPLIDO LAS OBLIGACIONES QUE INCUMBEN EN VIRTUD DEL ARTÍCULO 40	

ÍNDICE (continuación)

<u>Capítulo</u>	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
V. EXAMEN DE LOS INFORMES PRESENTADOS POR LOS ESTADOS PARTES EN VIRTUD DEL ARTÍCULO 40 DEL PACTO		
A. Dinamarca		
B. Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (Hong Kong)		
C. Suiza		
D. Gabón		
E. Perú		
F. Alemania		
G. Bolivia		
H. Georgia		
I. Colombia		
J. Portugal (Macao)		
K. Líbano		
L. Eslovaquia		
M. Francia		
N. India		
VI. COMENTARIOS GENERALES DEL COMITÉ		
VII. EXAMEN DE LAS COMUNICACIONES PRESENTADAS EN VIRTUD DEL PROTOCOLO FACULTATIVO		
A. Marcha de los trabajos		
B. Aumento del número de casos presentados al Comité en virtud del Protocolo Facultativo		
C. Métodos para el examen de las comunicaciones presentadas en virtud del Protocolo Facultativo		
D. Opiniones particulares		
E. Cuestiones examinadas por el Comité		
F. Reparaciones solicitadas en los dictámenes del Comité		
VIII. ACTIVIDADES DE SEGUIMIENTO REALIZADAS CON ARREGLO AL PROTOCOLO FACULTATIVO		

Anexos

I.	Estados Partes en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en los Protocolos Facultativos y Estados que han formulado la declaración con arreglo al artículo 41 del Pacto al 1° de agosto de 1997	
	A. Estados Partes en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	
	B. Estados Partes en el Protocolo Facultativo	
	C. Situación en lo que concierne al segundo Protocolo Facultativo destinado a abolir la pena de muerte	
	D. Estados que han formulado la declaración con arreglo al artículo 41 del Pacto	
II.	Composición y Mesa del Comité de Derechos Humanos, 1996-1997	
	A. Composición	
	B. Mesa	
III.	Presentación de informes e información adicional por los Estados Partes en virtud del artículo 40 del Pacto durante el período que se examina	
IV.	Situación de los informes estudiados durante el período que se examina y de los informes cuyo examen aún está pendiente	
V.	Lista de las delegaciones de Estados Partes que participaron en el estudio de sus respectivos informes por el Comité de Derechos Humanos en sus períodos de sesiones 58°, 59° y 60°	
VI.	Dictámenes del Comité de Derechos Humanos emitidos a tenor del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	1
	A. Comunicación No. 481/1991; <u>Jorge Villacrés Ortega c. el Ecuador</u> (Dictamen aprobado el 8 de abril de 1997, 59° período de sesiones)	1
	B. Comunicación No. 526/1993; <u>Michael y Brian Hill c. España</u> (Dictamen aprobado el 2 de abril de 1997, 59° período de sesiones)	5
	Apéndice	19
	C. Comunicación No. 528/1993; <u>Michael Steadman c. Jamaica</u> (Dictamen aprobado el 2 de abril de 1997, 59° período de sesiones)	21

Anexos

D.	Comunicación No. 529/1993; <u>Hervin Edwards c. Jamaica</u> (Dictamen aprobado el 28 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	27
E.	Comunicación No. 533/1993; <u>Harold Elahie c. Trinidad y Tabago</u> (Dictamen aprobado el 28 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	33
F.	Comunicación No. 535/1993; <u>Lloydell Richards c. Jamaica</u> (Dictamen aprobado el 31 de marzo de 1997, 59° período de sesiones)	37
	Apéndice	44
G.	Comunicación No. 538/1993; <u>Charles E. Stewart c. el Canadá</u> (Dictamen aprobado el 1° de noviembre de 1996, 58° período de sesiones)	46
	Apéndice	60
H.	Comunicación No. 549/1993; <u>Francis Hopu y Tepoaitu Bessert c. Francia</u> (Dictamen aprobado el 29 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	70
I.	Comunicación No. 550/1993; <u>Robert Faurisson c. Francia</u> (Dictamen aprobado el 8 de noviembre de 1996, 58° período de sesiones)	84
	Apéndice	97
J.	Comunicación No. 552/1993; <u>Wieslaw Kall c. Polonia</u> (Dictamen aprobado el 14 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	106
	Apéndice	113
K.	Comunicación No. 558/1993; <u>Giosue Canepa c. el Canadá</u> (Dictamen aprobado el 3 de abril de 1997, 59° período de sesiones)	116
	Apéndice	124
L.	Comunicación No. 560/1993; <u>A. c. Australia</u> (Dictamen aprobado el 3 de abril de 1997, 59° período de sesiones)	126
	Apéndice	147
M.	Comunicación No. 561/1993; <u>Desmond Williams c. Jamaica</u> (Dictamen aprobado el 8 de abril de 1997, 59° período de sesiones)	149
N.	Comunicación No. 572/1994; <u>Hezekiah Price c. Jamaica</u> (Dictamen aprobado el 6 de noviembre de 1996, 58° período de sesiones)	156

Anexos

O.	Comunicación No. 587/1994; <u>Irvine Reynolds c. Jamaica</u> (Dictamen aprobado el 3 de abril de 1997, 59° período de sesiones)	160
P.	Comunicación No. 607/1994; <u>Michael Adams c. Jamaica</u> (Dictamen aprobado el 30 de octubre de 1996, 58° período de sesiones)	166
Q.	Comunicación No. 612/1995; <u>Arhuacos c. Colombia</u> (Dictamen aprobado el 29 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	176
R.	Comunicación No. 639/1995; <u>Trevor Walker y Lawson Richards c. Jamaica</u> (Dictamen aprobado el 28 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	187
S.	Comunicación No. 671/1995; <u>Jouni E. Länsman y otros c. Finlandia</u> (Dictamen aprobado el 30 de octubre de 1996, 58° período de sesiones)	196
T.	Comunicación No. 692/1996; <u>A. R. J. c. Australia</u> (Dictamen aprobado el 28 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	211
U.	Comunicación No. 696/1996; <u>Peter Blaine c. Jamaica</u> (Dictamen aprobado el 17 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	223
	Apéndice	231
V.	Comunicación No. 702/1996; <u>Clifford McLawrence c. Jamaica</u> (Dictamen aprobado el 18 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	232
W.	Comunicación No. 707/1996; <u>Patrick Taylor c. Jamaica</u> (Dictamen aprobado el 14 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	242
	Apéndice	251
X.	Comunicación No. 708/1996; <u>Neville Lewis c. Jamaica</u> (Dictamen aprobado el 17 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	252
	Apéndice	261
VII.	Decisiones del Comité de Derechos Humanos por las que se declara que las comunicaciones son inadmisibles con arreglo al Protocolo Facultativo	264
A.	Comunicación No. 579/1994; <u>Klaus Werenbeck c. Australia</u> (Decisión de fecha 27 de marzo de 1997, 59° período de sesiones)	264

Anexos

B.	Comunicación No. 593/1994; <u>Patrick Holland c. Irlanda</u> (Decisión de fecha 25 de octubre de 1996, 58° período de sesiones)	274
C.	Comunicación No. 601/1994; <u>E. Julian y C. M. Drake c. Nueva Zelandia</u> (Decisión de fecha 3 de abril de 1997, 59° período de sesiones)	281
D.	Comunicación No. 603/1994; <u>Andres Badu c. el Canadá</u> (Decisión de fecha 18 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	291
E.	Comunicación No. 604/1994; <u>Joseph Nartey c. el Canadá</u> (Decisión de fecha 18 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	297
F.	Comunicación No. 632/1995; <u>Herbert T. Potter c. Nueva Zelandia</u> (Decisión de fecha 28 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	304
G.	Comunicación No. 643/1994; <u>Peter Drobek c. Eslovaquia</u> (Decisión de fecha 14 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	310
	Apéndice	313
H.	Comunicación No. 654/1995; <u>Kwame Williams Adu c. el Canadá</u> (Decisión de fecha 18 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	314
I.	Comunicación No. 658/1995; <u>van Oord c. los Países Bajos</u> (Decisión de fecha 23 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	321
J.	Comunicación No. 659/1995; <u>B. L. c. Australia</u> (Decisión de fecha 8 de noviembre de 1996, 58° período de sesiones)	327
K.	Comunicación No. 661/1995; <u>Paul Triboulet c. Francia</u> (Decisión de fecha 29 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	329
L.	Comunicación No. 674/1995; <u>Lúdvik E. Kaaber c. Islandia</u> (Decisión de fecha 5 de noviembre de 1996, 58° período de sesiones)	338
M.	Comunicación No. 679/1996; <u>Darwish c. Austria</u> (Decisión de fecha 28 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	342
N.	Comunicación No. 698/1996; <u>Gonzalo Bonelo Sánchez c. España</u> (Decisión de fecha 29 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	347
O.	Comunicación No. 700/1996; <u>Trevor L. Jarman c. Australia</u> (Decisión de fecha 8 de noviembre de 1996, 58° período de sesiones)	350

Anexos

P.	Comunicación No. 755/1997; <u>Clarence T. Maloney</u> <u>c. Alemania</u> (Decisión de fecha 29 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	352
Q.	Comunicación No. 758/1997; <u>José M. Gómez Navarro</u> <u>c. España</u> (Decisión de fecha 29 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	355
R.	Comunicación No. 761/1997; <u>Ranjit Singh c. el Canadá</u> (Decisión de fecha 29 de julio de 1997, 60° período de sesiones)	358
VIII.	Lista de documentos publicados en el período que se examina	

Anexo VI

DICTÁMENES DEL COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS EMITIDOS A TENOR
DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 5 DEL PROTOCOLO FACULTATIVO DEL
PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

A. Comunicación No. 481/1991; Jorge Villacrés Ortega c. Ecuador
(Dictamen aprobado el 8 de abril de 1997, 59º período
de sesiones)*

Presentada por: Jorge Villacrés Ortega
[representado por el Sr. E. Monge]

Víctima: El autor

Estado Parte: Ecuador

Fecha de la comunicación: 4 de noviembre de 1991 (presentación inicial)

Fecha de la decisión
sobre admisibilidad: 16 de marzo de 1995

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

Reunido el 8 de abril de 1997,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación N° 481/1991, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Jorge Villacrés Ortega con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito el autor de la comunicación, su abogado y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo**

1. El autor de la comunicación es Jorge Villacrés Ortega, ciudadano ecuatoriano residente en Quito (Ecuador). Cuando se presentó la comunicación estaba preso en la Cárcel de Varones de Quito. El autor alega que es víctima de un violación por parte del Ecuador de los artículos 2, 7, 9 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El autor está representado por

* Los siguientes miembros del Comité participaron en el examen de la presente comunicación: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanet, Sr. Omran El Shafei, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sra. Laure Moghaizel, Sr. Fausto Pocar, Sr. Martin Scheinin, Sr. Danilo Türk y Sr. Maxwell Yalden.

** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85 del reglamento, el miembro del Comité Sr. Julio Prado Vallejo no participó en el examen de la presente comunicación.

la Comisión Ecuémica de Derechos Humanos (CEDHU), organización no gubernamental con sede en Quito (Ecuador).

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor es carpintero de profesión. Fue detenido el 19 de octubre de 1989 por agentes de policía, que encontraron en sus bolsillos menos de un gramo de cocaína y le arrestaron bajo sospecha de tráfico de cocaína. Fue juzgado por el Tribunal Cuarto de Pichincha, que lo declaró culpable de todos los cargos y lo condenó, el 3 de junio de 1991, a ocho años de prisión. Apeló ante la Corte Suprema, que anuló la sentencia y ordenó el traslado del autor a un programa de rehabilitación de toxicómanos.

2.2 En relación con su arresto, el autor afirma que fue conducido a la oficina de la Interpol por agentes del SIC-P (Policía de Seguridad), y que un representante de la CEDHU le visitó en la comisaría de policía y observó señales de golpes en la espalda, los brazos y el estómago.

2.3 El autor admitió la posesión de cocaína, que alegó haber comprado para su propio consumo. Las pruebas realizadas por el forense demostraron que el autor era drogadicto. Aunque en el informe de la oficina del fiscal se recomendaba su envío a un hospital para que se sometiera a tratamiento de desintoxicación, el juez que pronunció la sentencia hizo caso omiso de la recomendación.

2.4 El abogado del autor afirma que éste fue torturado por funcionarios de prisiones a raíz de un intento de fuga de sus compañeros de celda, el 1º de junio de 1990. En el informe médico se señalaba que: "... presentaba una inflamación con eritema en ambos párpados debido a la introducción de ají y gas; conjuntivitis con lagrimeo y prurito; múltiples señales negras redondas en su abdomen y tórax resultantes de la aplicación de descargas eléctricas, hematomas en el muslo y escoriaciones en la pierna..."¹.

2.5 Por lo que se refiere al agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, mientras se encontraba en prisión, el autor interpuso un recurso de amparo. No se dispone de más información sobre la situación de dicho recurso.

La denuncia

3.1 El autor alega que es víctima de una violación del artículo 7, porque fue sometido a tortura y malos tratos después de su arresto, de lo cual dio fe un miembro de la CEDHU.

3.2 Aunque el autor no invoca concretamente el artículo 10 del Pacto, los hechos expuestos al Comité relativos a los supuestos malos tratos sufridos por el autor mientras se encontraba encarcelado guardan relación con cuestiones previstas en dicho artículo 10.

3.3 El autor afirma asimismo que es víctima de una violación del artículo 9, porque fue sometido a arresto y detención arbitrarios, a pesar de que no era traficante de drogas sino un mero consumidor.

3.4 El autor afirma además que su juicio fue parcial, en violación del artículo 14 del Pacto. A ese respecto, aduce que se le condenó a pesar de los informes presentados por el fiscal en los que recomendaba que el autor se sometiera a un tratamiento de desintoxicación, de conformidad con las leyes del Ecuador.

¹ El 12 de octubre de 1996 el abogado del autor presentó un informe médico, fechado el 9 de junio de 1990, que había sido escrito en presencia del Juez del Tribunal Primero de lo Penal de Pichincha.

Decisión del Comité sobre admisibilidad

4. El 26 de agosto de 1992, se transmitió la comunicación al Estado Parte y se le pidió que presentara al Comité información y observaciones respecto de la cuestión de la admisibilidad de la comunicación. A pesar de que se enviaron dos recordatorios el 10 de mayo de 1993 y el 9 de diciembre de 1994, no se había recibido ningún informe del Estado Parte anterior a la decisión del Comité sobre admisibilidad.

5.1 Antes de examinar las denuncias que figuran en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir, de conformidad con el artículo 87 de su reglamento, si es o no admisible con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto.

5.2 El Comité comprobó, como requiere el inciso a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, que este caso no había sido sometido ya a otro procedimiento de examen o arreglo internacionales.

5.3 El Comité observó con preocupación la ausencia de cooperación del Estado Parte, a pesar de los dos recordatorios que se le dirigieron. Sobre la base de la información que obraba en su poder, el Comité estimó que era competente para examinar la comunicación, con arreglo al inciso b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

5.4 Con respecto a la denuncia del autor de que había sido sometido a torturas y malos tratos, en violación de los artículos 7 y 10 del Pacto, como atestiguó un miembro de la CEDHU, el Comité estimó que los hechos expuestos por el autor estaban establecidos a efectos de la admisibilidad.

5.5 El Comité consideró, en cuanto a la admisibilidad de la denuncia, que la detención del autor por posesión de cocaína no fue arbitraria. Asimismo, estimó que el autor no había sustanciado con pruebas bastantes para su admisibilidad la denuncia que formuló por infracción del artículo 14 del Pacto.

6. El 16 de marzo de 1995, el Comité de Derechos Humanos decidió que la comunicación era admisible. Debía pedirse al autor que transmitiera certificados médicos en relación con las acusaciones de malos tratos de que afirmaba haber sido víctima.

Observaciones del Estado Parte en cuanto al fondo y comentarios del autor al respecto

7.1 En dos documentos presentados sobre el fondo de la comunicación, de fechas 18 de octubre de 1995 y 23 de mayo de 1996, el Estado Parte afirma que Jorge Oswaldo Villacrés Ortega ha sido detenido por diversos delitos en 22 ocasiones, entre ellas la detención de 1989 por posesión de cocaína.

7.2 En relación con la denuncia de torturas y malos tratos hecha por el autor (véanse los párrafos 2.2 y 2.4 *supra*), el Estado Parte transmite los resultados de una investigación policial, fechada el 1º de abril de 1996 y firmada por dos funcionarios de policía del distrito de Pichincha, donde se indica que no se ha encontrado ningún informe médico ni otras pruebas de torturas o malos tratos al Sr. Villacrés. Se hace referencia a las afirmaciones del abogado del Sr. Villacrés, según las cuales sí existía un informe médico. Al parecer, los inspectores de policía no pudieron obtener una copia de dicho informe en la oficina de la CEDHU en Quito.

8.1 En un documento presentado el 31 de mayo de 1996, la CEDHU confirma que el Sr. Villacrés fue detenido el 19 de octubre de 1989 y quedó en libertad el 17 de enero de 1992. En lo que respecta a los presuntos malos tratos recibidos durante el período de detención, la CEDHU afirma que no obra en su poder el

informe médico solicitado por el Comité en el inciso c) del párrafo 6 de la decisión sobre admisibilidad. La CEDHU señala que probablemente el informe se encuentra archivado con el expediente del caso Villacrés en el Tribunal Supremo del Ecuador.

8.2 El 12 de octubre de 1996, la CEDHU transmitió una copia del informe médico, fechado el 9 de junio de 1990 y certificado ante un magistrado (Juez Primero de lo Penal de Procuraduría) en el que se afirmaba que las lesiones sufridas correspondían a las producidas por sustancias irritantes y por la aplicación de electrodos.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

9.2 En relación con las acusaciones formuladas por el autor sobre los malos tratos que recibió (véanse los párrafos 2.2 y 2.4 *supra*) se plantean dos cuestiones: con respecto a la primera, es decir, los malos tratos de que fue objeto el autor a manos de la policía tras ser detenido, el Comité considera que esa acusación no ha sido probada. En cuanto a la segunda cuestión, es decir, los malos tratos que sufrió el autor tras un intento de fuga de sus compañeros de celda, el Comité ha tomado nota de la afirmación del Estado Parte de que no pudo encontrar los informes médicos sobre el autor, aunque la copia que figura en el expediente indica que este informe fue certificado en presencia de un magistrado. Dadas las circunstancias, debe darse la debida importancia a las acusaciones del autor, en la medida en que han sido confirmadas por los informes médicos presentados por el abogado, en particular, el de 9 de junio de 1990, en el que se confirma que el autor presentaba señales de haber recibido malos tratos. A juicio del Comité, los tratos sufridos por el autor tras el intento de fuga de sus compañeros de celda constituyen tratos crueles e inhumanos en violación del artículo 7 y el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

10. El Comité de Derechos Humanos, actuando con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, opina que los hechos que se le han presentado suponen violaciones del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

11. En virtud del inciso a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el autor tiene derecho a interponer un recurso efectivo por los malos tratos recibidos que dé lugar a indemnización. El Comité reafirma la obligación de tratar a los individuos privados de libertad con respeto a la dignidad inherente a la persona. El Estado Parte está obligado a velar por que no se produzcan hechos análogos en el futuro.

12. Teniendo en cuenta que, al convertirse en Estado Parte en el Protocolo Facultativo, el Estado Parte ha reconocido la competencia del Comité para determinar si se ha producido una violación del Pacto o no y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado Parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a facilitar una reparación efectiva y obligatoria en caso de que se haya determinado que se ha producido una violación, el Comité desea recibir del Estado Parte, en un plazo de 90 días, información sobre las medidas adoptadas para dar efecto a su dictamen.

B. Comunicación No. 526/1993; Michael y Brian Hill c. España
(Dictamen aprobado el 2 de abril de 1997, 59º período
de sesiones)*

Presentada por: Michael y Brian Hill
Víctimas: Los autores
Estado Parte: España
Fecha de la comunicación: 1º de octubre de 1992 (presentación inicial)
Fecha de la decisión
sobre admisibilidad: 22 de marzo de 1995

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

Reunido el 2 de abril de 1997,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación No. 526/1993, presentada al Comité por los Sres. Michael y Brian Hill con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito los autores de la comunicación y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo**

1. Los autores de la comunicación son Michael Hill, nacido en 1952, y Brian Hill, nacido en 1963, ambos ciudadanos británicos, residentes en Herefordshire, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte. Alegan haber sido víctimas de violaciones por España de los artículos 9 y 10 y de los párrafos 1, 2 y los apartados b) y e) y del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Michael Hill invoca también el apartado d) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto. El Pacto entró en vigor para España el 27 de agosto de 1977 y el Protocolo Facultativo el 25 de abril de 1985.

* Los siguientes miembros del Comité participaron en el examen de la presente comunicación: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sr. Omran El Shafei, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sra. Laure Moghaizel, Sr. Fausto Pocar, Sr. Julio Prado Vallejo, Sr. Martin Scheinin y Sr. Maxwell Yalden.

** En el anexo del presente documento figuran los textos del voto particular de los miembros del Comité Nisuke Ando y Eckart Klein.

Los hechos expuestos por los autores

2.1 Los autores tenían una empresa constructora en Cheltenham, Reino Unido, la cual se declaró en bancarrota durante la detención de los autores en España. En julio de 1985 fueron de vacaciones a España. La policía de Gandía los detuvo el 16 de julio de 1985 bajo la sospecha de haber lanzado una bomba incendiaria en un bar de Gandía, acusación que los autores negaron desde su detención, pues aseguran que estuvieron en el bar hasta las 2.30 horas, pero que no volvieron a las 4.00 horas para incendiar el local.

2.2 En la comisaría, los autores pidieron a la policía que les permitieran entrar en contacto con el Consulado británico para poder ser asistidos por un representante consular que pudiera servir de intérprete independiente. La petición fue denegada, y se llamó a una joven intérprete no cualificada, una estudiante, para que ayudara en el interrogatorio que se llevó a cabo sin presencia de un abogado defensor. Los autores declaran que no pudieron expresarse debidamente, pues no hablaban español, y el inglés de la intérprete era muy deficiente. Alegan que como resultado de ello surgieron grandes incomprensiones. Niegan haber sido informados de sus derechos cuando fueron detenidos o durante el interrogatorio, y alegan que no se les informó debidamente de las razones de su detención hasta siete y ocho horas, respectivamente, después del arresto.

2.3 Los autores declaran además que se les confrontó a un supuesto testigo ocular del delito durante una llamada rueda de identificación en la que se presentó a los autores esposados y a dos policías de uniforme. El testigo, que en principio no pudo describir a los autores del delito, acabó diciendo que eran ellos.

2.4 Los autores se quejan también de que su furgoneta nueva, de un valor de 2,5 millones de pesetas, así como todo su dinero y otros objetos personales fueron confiscados y no devueltos por la policía.

2.5 El 19 de julio de 1985, los autores fueron acusados oficialmente de incendio premeditado y de daños a la propiedad privada. En el acta de acusación se declaró que el 16 de julio de 1985 los autores abandonaron el bar a las 3 de la mañana, marchándose en su furgoneta, y volvieron a las 4 de la mañana y para lanzar una botella con gasolina y papel empapado de gasolina a través de una ventana del bar.

2.6 El 20 de julio de 1985 comparecieron ante el Juez de Instrucción (No. 1 de Gandía) para prestar declaración negando su participación en el delito.

2.7 Después de pasar diez días en los locales de la policía, de los cuales cinco según ellos sin alimentación y sólo con agua tibia para beber, fueron trasladados a una cárcel de Valencia.

2.8 El 29 de julio de 1985, se les asignó un abogado para la vista preliminar; según se afirma, ese abogado les dijo que, si podían pagar cierta cantidad de dinero, serían liberados. De las comunicaciones de los autores no se desprende claramente cómo se desarrolló la vista preliminar. Sin embargo, al parecer sostienen que reinaban la confusión y las incomprensiones, debido a la incompetencia de la intérprete. A este respecto, se señala que en los registros de la policía se decía que su furgoneta funcionaba con "petróleo" (diesel). Cuando el magistrado encargado del caso (que tenía también la impresión de que la furgoneta funcionaba con diesel) preguntó qué sustancia contenía el bidón de reserva, respondieron que "petrol", traducido por el intérprete como "petróleo". El juez afirmó seguidamente que mentían. Los autores trataron de explicar que

su furgoneta funcionaba con gasolina, y que en la parte trasera de la misma tenían un bidón lleno de gasolina, cuyo contenido era de 4 litros. Según ellos, el juez debía haber visto u olido una muestra del bidón, deduciendo que se trataba de "gasolina" (petrol), y como creía que la furgoneta funcionaba con diesel, debió pensar que llevaban un bidón con gasolina para fabricar el cóctel molotov.

2.9 Al concluir la vista preliminar, se informó a los autores que el juicio tendría lugar en noviembre de 1985. Sin embargo, el juicio se aplazó, al parecer porque no podían encontrarse algunos documentos. El 26 de noviembre de 1985, se convocó a los autores al tribunal para firmar algunos papeles, después de lo cual el juez les dijo que se pondría en contacto con su abogado con el fin de fijar una nueva fecha para el juicio. El 10 de diciembre de 1985, los autores informaron al abogado de oficio que ya no eran necesarios sus servicios, pues no estaban satisfechos con su manera de llevar el caso.

2.10 Los autores contrataron a un abogado privado el 4 de diciembre de 1985. El 17 de enero de 1986, este abogado pidió al tribunal la liberación de los autores bajo fianza, aduciendo principalmente que su empresa constructora se encontraba en quiebra debido a su detención. De acuerdo con la opinión del fiscal, el 21 de febrero de 1986 se denegó la fianza. Los autores se quejaron de que, a pesar de haber pagado considerables cantidades de dinero al abogado, no se realizaba ningún progreso, pues no se tenían en cuenta sus instrucciones. El 31 de julio de 1986, despidieron al abogado. Como los autores no volvieron a saber nada de él, supusieron que había notificado su decisión a las autoridades competentes, y que se les asignaría un abogado de oficio. Sin embargo, el abogado no notificó al tribunal que dejaba el caso hasta el 22 de octubre de 1986.

2.11 El 1º de noviembre de 1986, se asignó a los autores un nuevo abogado de oficio. El juicio estaba previsto para el 3 de noviembre de 1986. La primera pregunta del fiscal fue con qué sustancia funcionaba su furgoneta. Los autores volvieron a responder que con "petrol", que esta vez se tradujo por "gasolina". Después de responder tres veces lo mismo, los autores pidieron que se aplazara el juicio, para que la fiscalía pudiera verificar su afirmación. Adujeron además que sólo habían tenido una entrevista de 20 minutos con su abogado defensor desde que les fuera asignado. El juicio se aplazó dos semanas.

3.1 Los autores se quejan de que el abogado de oficio no se esforzó en preparar su defensa. Declaran que, cuando los visitó el 1º de noviembre de 1986, iba acompañado de un intérprete que apenas hablaba inglés; el abogado ni siquiera llevaba consigo el expediente. Después de que se aplazó el juicio, el abogado sólo les visitó el 14 de noviembre de 1986, durante 40 minutos, de nuevo sin el expediente, y esta vez sin el intérprete. Los autores señalan además que, aunque se trataba de un abogado de oficio pagado por el Estado, éste pidió 500.000 pesetas a su padre por supuestos gastos antes de la vista.

3.2 Los autores prepararon su propia defensa con la asistencia de dos reclusos bilingües. Decidieron que Michael se defendería por sí mismo en el tribunal, y que Brian dejaría su caso en manos del abogado, al que proporcionaron todo el material pertinente.

3.3 El 17 de noviembre de 1986, los autores fueron juzgados en la Audiencia Provincial de Valencia. Michael Hill informó al juez, a través del intérprete, de su intención de defenderse personalmente, de conformidad con el apartado c) del párrafo 3 del artículo 6 de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. El juez le preguntó si

hablaba español y si era abogado; cuando respondió negativamente, el juez le dijo que se sentara y que se callara.

3.4 La acusación se basaba exclusivamente en un supuesto testigo ocular, que durante las primeras investigaciones había declarado haberse encontrado con los autores antes del incidente y que su furgoneta estaba aparcada frente a su casa. Aproximadamente a las 4 de la mañana vio que dos jóvenes parecidos a los autores lanzaban una botella incendiaria al bar y se marchaban en una furgoneta gris. Acto seguido avisó a la policía. Los autores alegan que las declaraciones del testigo durante las investigaciones preliminares son contradictorias en varios aspectos y que, durante el juicio, el testigo no pudo identificarlos. El juez le pidió en tres ocasiones que mirara a los acusados, y el testigo dijo cada vez que "no recordaba a los jóvenes", que "era una persona mayor" y que "habían pasado 16 meses". Además, en el contrainterrogatorio, no hizo una clara descripción de la furgoneta, y declaró que "el vehículo utilizado por los autores podría ser británico, austríaco o incluso japonés".

3.5 Los autores explican que, como el abogado sólo hizo al testigo cuatro preguntas irrelevantes sobre la furgoneta y no hizo uso de la lista de preguntas que ellos habían preparado especialmente sobre las irregularidades de la supuesta rueda de identificación, Michael Hill solicitó de nuevo el derecho a defenderse personalmente. Comunicó al juez que deseaba interrogar al testigo de cargo y llamar a un testigo de descargo que se encontraba en el tribunal. Según se alega, el juez respondió que tendría oportunidad de hacer todo eso en apelación, demostrando claramente que en ese momento ya había decidido condenarlos, lo que conculcaría su derecho a la presunción de inocencia. Tras un juicio de apenas 40 minutos, los autores fueron condenados y sentenciados a seis años y un día de cárcel, y al pago de 1.935.000 pesetas al propietario del bar, por daños y perjuicios.

3.6 Los autores escribieron entonces numerosas cartas a diversas oficinas, como la Embajada Británica en Madrid, el Ministerio de Justicia, el Tribunal Supremo, el Rey de España y el Defensor del Pueblo, y a su abogado, quejándose de un juicio injusto y solicitando información sobre la manera de proceder. El abogado respondió que su asistencia letrada terminaba al concluir el juicio, y que si querían que siguiera ocupándose del caso debían pagar. El Ministerio de Justicia remitió a los autores al Tribunal de Primera Instancia. Por carta de 15 de enero de 1987, solicitaron un nuevo juicio a la Audiencia de Valencia sobre la base de que su enjuiciamiento había sido inconstitucional y violaba la Convención Europea. En octubre de 1987 presentaron por sexta vez una petición a la Audiencia de Valencia, quejándose de haber sido objeto de un juicio injusto y solicitando esta vez que se les asignara un representante legal. Por nota del 9 de diciembre de 1987 el Tribunal respondió que su queja carecía de fundamento y que no podía tratar el asunto.

3.7 Mientras tanto, el 29 de enero de 1987, los autores presentaron la notificación de su intención de apelar. Más tarde nombraron a un abogado privado para que les representara. El 24 de marzo de 1987 el Tribunal Supremo rechazó el nombramiento del abogado privado porque no estaba inscrito en Madrid. El 24 de julio de 1987 los autores presentaron los fundamentos de su apelación ante el Tribunal Supremo. Puesto que no se permitía a los autores defenderse por sí mismos, el Tribunal nombró a un abogado de oficio el 17 de diciembre de 1987. El 28 de marzo de 1988 el abogado comunicó al Tribunal que no consideraba que hubiese fundamentos para apelar, después de lo cual el Tribunal nombró, el 12 de abril de 1988, a un segundo abogado de oficio, quien también declaró que la apelación carecía de fundamentos. El 6 de junio de 1988 el Tribunal Supremo, de conformidad con el artículo 876 de la Ley de enjuiciamiento criminal de España, no aceptó la apelación, y dio a los autores 15 días de plazo

para encontrar un abogado privado. Los autores escribieron entonces al Colegio de Abogados, en septiembre de 1987, pidiendo que asignaran a un abogado y a un procurador para su apelación, pero no recibieron respuesta.

3.8 En marzo de 1988 el Ministerio de Justicia informó a los autores de que podían incoar un recurso de amparo al Tribunal Constitucional pues los derechos que según afirmaban habían sido conculcados estaban protegidos por la Constitución española.

3.9 El 6 de julio de 1988, los autores pidieron (oficialmente) al tribunal de primera instancia su puesta en libertad, de conformidad con el artículo 504 de la Ley de enjuiciamiento criminal, en el que se estipula que un preso puede ser liberado mientras se resuelve su apelación y cuando ha cumplido la mitad de la pena que se le ha impuesto. Los autores fueron liberados el 14 de julio de 1988 y regresaron al Reino Unido, habiendo informado a las autoridades españolas de su dirección en el Reino Unido y de su intención de proseguir el caso.

3.10 Los autores apelaron (recurso de amparo) al Tribunal Constitucional el 17 de agosto de 1988. Al volver al Reino Unido, los autores intentaron varias veces establecer contacto con el procurador y el abogado en España, a fin de obtener información sobre la situación de su recurso y los documentos del tribunal, infructuosamente. Por último, en abril o mayo de 1990, fueron informados a través de la Embajada Británica de Madrid de que el Tribunal Constitucional había decidido no admitir a trámite la apelación. Se afirma que, de esta forma, se habían agotado todos los recursos de la jurisdicción interna.

La denuncia

4.1 Los autores, que proclaman su inocencia, expresan su indignación por el sistema judicial y burocrático de España. Según ellos, es probable que fueran víctimas de una estafa del propietario del bar, quien podría tener motivos para incendiarlo. Objetan que la rueda de identificación no se desarrolló de conformidad con la ley. Se quejan de que el juez no intervino cuando resultó evidente que el abogado de oficio no los defendía de manera adecuada. Además, al denegar a Michael Hill la posibilidad de defenderse personalmente y de citar a un testigo de descargo, el juez infringió el principio de igualdad de las partes. Se alega que el uso por la policía judicial y por el juez de los antecedentes penales de Michael Hill fue injusto y perjudicial no sólo para Michael sino también para Brian Hill.

4.2 En cuanto al párrafo 2 del artículo 14, los autores alegan que este principio se violó antes, durante y después del juicio: antes del juicio, porque las autoridades judiciales denegaron reiteradamente la concesión de la fianza; durante el juicio, al decirle el juez a Michael Hill que tendría oportunidad de defenderse por sí mismo y de presentar un testigo de descargo en apelación; e inmediatamente después del juicio, antes de pronunciarse el fallo, al comenzar a negociar el abogado de oficio con su padre las condiciones para ocuparse del recurso.

4.3 Los autores afirman que la falta de cooperación de las autoridades españolas, como resultado de lo cual tuvieron que traducir ellos mismos todos y cada uno de los documentos mediante la ayuda de otros detenidos bilingües, la falta de información en la cárcel sobre la legislación española y la falta de intérpretes competentes durante el interrogatorio por la policía y durante la vista preliminar, junto con la inadecuada conducta de la defensa por el abogado designado por el Estado, equivalen a una violación del apartado b) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

4.4 Se afirma que en el caso de Michael Hill se violó el apartado d) del párrafo 3 del artículo 14 porque, durante el juicio, se le negó el derecho a defenderse personalmente. Como consecuencia, también se infringió el apartado e) del párrafo 3 del artículo 14, al denegársele la oportunidad de oír a un testigo de descargo, que esperaba fuera de la sala del tribunal.

Informaciones y observaciones del Estado Parte

5.1 En su presentación de fecha 11 de abril de 1993, el Estado Parte mantiene que los autores han abusado del derecho de presentación y que la comunicación debe ser declarada inadmisibile de conformidad con el artículo 3 del Protocolo Facultativo. De las informaciones proporcionadas por el Estado Parte, incluyendo los textos de los fallos y otros documentos, se desprende que no plantea objeción respecto del agotamiento de los recursos internos.

5.2 El Estado Parte resume la situación del caso como sigue.

Con respecto a la detención:

"1. El día 16 de julio de 1985, sobre las cuatro horas, dos individuos llegaron en una furgoneta, color gris metalizado, con franjas horizontales laterales y trasera y con matrícula que comienza con la letra A, al club JM, sito en el Grao de Gandía, y tras preparar un cóctel Molotov, lo arrojaron al interior del club, rompiendo unos cristales existentes encima de la puerta, y abandonaron inmediatamente el lugar, tras provocar así el incendio del local.

2. Un testigo ocular de los hechos llamó a la policía.

3. La policía acude al lugar, junto con los bomberos, y tras escuchar al testigo ocular, localiza la furgoneta, en cuyo interior halla una garrafa no llena, de plástico, con unos cuatro litros de gasolina, de matrícula A811 JAB, y detiene a los Sres. Brian y Michael Hill, ocupantes de la misma.

4. En presencia de un intérprete, los detenidos son informados inmediatamente de sus derechos.

5. En presencia del intérprete, y asistidos de un abogado del turno de oficio, como lo pidieron los detenidos, prestan declaración ante la policía. Manifiestan que la madrugada del mismo día en que prestan declaración estuvieron en ese club, donde bebieron cinco o seis cervezas, abandonando el club sobre las dos y treinta horas. Reconocen como suyas la furgoneta y la garrafa de gasolina, y niegan ser los autores del incendio, admitiendo que 'sí pasaron por las proximidades (del club) con el coche', después de salir del local.

6. En diligencia de reconocimiento de identidad, la policía muestra al testigo ocular diversas personas, reconociendo dicho testigo a los Sres. Brian y Michael Hill como 'las personas que la noche pasada prendieron fuego en el club JM, tirando contra la puerta del mismo una botella incendiaria, y que huyeron en una furgoneta grande de matrícula extranjera'."

5.3 Con respecto a la comparecencia ante el juez:

"1. Al día siguiente de los hechos, el 17 de julio de 1985, declaran ante el Juez de guardia de Gandía los hermanos Hill, asistidos del letrado del

turno de oficio, afirmándose y ratificándose en la declaración prestada el día anterior ante la policía.

2. El Juez No. 1 ordena la práctica de diversas diligencias, entre ellas la de valoración de los daños causados, que ascienden a 1.935.000 pesetas. Los demás declarantes ante la Policía, entre ellos el testigo ocular, se afirman y ratifican en sus declaraciones.

3. El 19 de julio, el Juez No. 1 de Gandía dicta auto de procesamiento contra los hermanos Hill por un delito de incendio, acordando su prisión y exigiendo fianza.

4. Nuevas declaraciones de los procesados, expediente complementario de la policía con fotos, e información de los antecedentes de Michael John Hill suministrados por Interpol, condenado en el Reino Unido por hurto, robo con escalamiento, fraude, posesión de cosas robadas, falsificación y delitos de tráfico e incendio criminal.

5. Embargo judicial de la furgoneta de resultados de la responsabilidad civil dimanante del sumario.

6. Auto de conclusión del sumario el 24 de octubre de 1985 por el Juzgado y emplazamiento de los procesados ante la Audiencia Provincial de Valencia. Notificación a los procesados, quienes designan libremente abogado de su elección para su defensa.

7. En fecha 4 de diciembre de 1985, los procesados remiten escrito a la Sala de la Audiencia Provincial de Valencia designando como abogado de su elección a D. Gunther Rudiger Jorda."

5.4 Con respecto al juicio oral:

"1. Se significa que la defensa libremente elegida por los procesados propone como prueba un solo testigo, el mismo que el Ministerio Fiscal, el Sr. P., testigo ocular de los hechos.

2. El 22 de octubre de 1986, se señala el 3 de noviembre para la celebración del juicio oral, y se notifica así a las partes.

3. El 28 de octubre de 1986, la Procuradora de los procesados comunica a la Sala de la Audiencia que, 'existiendo diferencias entre los procesados y el letrado defensor, él mismo renuncia a sus respectivas defensas'.

4. Providencia judicial para que los procesados designen abogado, manifestando los hermanos Hill que desean se les designe de oficio.

5. Designado abogado de oficio, se le comunica el 31 de octubre de 1986 la fecha del juicio para el 3 de noviembre de 1986. Acta del juicio de dicho día, en el que la Sala, ante la inexistencia de tiempo para preparar la defensa, accede a suspender el juicio, señalando nuevamente el 17 de noviembre de 1986.

6. El 17 de noviembre de 1986, se celebra juicio oral. Al comenzar, la defensa presenta un escrito de los procesados sobre lo ocurrido, que la Sala admite, por lo que conoce así la directa opinión de los procesados. Se celebra el juicio, con un intérprete, y el testigo ocular es interrogado tanto por el Ministerio fiscal como por la defensa.

7. En fecha 20 de noviembre de 1986, la Audiencia Provincial de Valencia dicta sentencia, en la que tras hacer constar que los procesados no poseen antecedentes penales, y después de hacer un análisis de lo ocurrido, condena a los hermanos Hill a 6 años y 1 día de prisión por un delito de incendio, así como a la responsabilidad civil derivada de los daños causados por el incendio."

5.5 Con respecto al recurso de casación interpuesto por los hermanos Hill contra la sentencia de la Audiencia, resulta:

a) Que únicamente Brian Anthony Hill se apersona en el recurso, y nombra como abogado de su elección al letrado Sr. D. Gunther Rudiger Jorda, el mismo que nombraron anteriormente y luego desautorizaron, cinco días antes del juicio;

b) Que los dos hermanos presentan ante el Tribunal Supremo un escrito, que se une al expediente;

c) Que al no poder actuar el Sr. Rudiger Jorda ante el Tribunal Supremo, el mismo letrado pide se designe un abogado de oficio a Brian Anthony Hill;

d) Designado abogado de oficio, éste no encuentra motivo alguno para sostener el recurso;

e) Designado, también conforme al artículo 876 de la Ley de enjuiciamiento criminal, un segundo abogado de oficio, éste tampoco encuentra motivo alguno para recurrir;

f) Dos abogados, sucesivamente, han estimado que no existían motivos fundados en derecho para recurrir. Se trasladan entonces las actuaciones al Ministerio Público, por si él encuentra fundamentos para recurrir. El Ministerio Público tampoco encuentra motivos para recurrir, y devuelve los autos;

g) Se dicta auto desestimando el recurso, y dando al recurrente el derecho a nombrar un letrado de su elección para que formalice el recurso;

h) Transcurrido el plazo sin hacerlo, se archiva el expediente;

i) Se observa que los condenados, en estas fechas, habían quebrantado su libertad provisional, abandonando el domicilio señalado en España y fugándose del país."

5.6 Con respecto a la libertad provisional:

"El día 14 de julio de 1988 la Audiencia Provincial de Valencia, estando pendiente la resolución del recurso de casación, acuerda la libertad provisional de los hermanos Hill sin fianza, con la obligación de comparecer los días 1º y 15 de cada mes. Los acusados señalan como domicilio, en tanto encuentran piso, la Embajada Británica."

5.7 Con respecto al recurso de amparo:

"En fecha 16 de agosto de 1988, los hermanos Hill presentan recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, solicitando la asignación de abogado de oficio. Tras su designación, se presenta la demanda de amparo."

En fecha 8 de mayo de 1989, el Tribunal Constitucional acuerda, de forma razonada y motivadamente, la inadmisión del recurso de amparo."

5.8 Con respecto a la responsabilidad civil, el Estado informa que la furgoneta, valorada en 2,5 millones de pesetas, tras ser sacada en subasta pública, la cual resultó desierta, fue entregada al dueño del bar como indemnización por los daños sufridos durante el incendio.

5.9 El Estado Parte hace constar:

"Que los condenados fueron declarados en libertad provisional el 14 de julio de 1988, y tras la sentencia del Tribunal Supremo desestimando el recurso, resultó que, incumpliendo sus deberes derivados de su situación de libertad provisional, los hermanos Hill se ausentaron de España, 'y según la manifestación del Vicecónsul británico, los citados hermanos una vez salieron de prisión sobre el mes de julio o agosto del año pasado, se fueron de España, no residiendo con sus padres, creyéndose que actualmente pudieran encontrarse en Portugal'. Por ello, la Audiencia Provincial de Valencia dictó el 1º de marzo de 1989 auto declarando rebeldes a Michael John y Brian Anthony Hill, decretándose su busca y captura."

Comentarios de los autores

6.1 En sus comentarios de fecha 6 de julio de 1993, los autores mantienen su inocencia y atribuyen su condena a una serie de malentendidos en los juicios motivados por la falta de interpretación adecuada.

6.2 Los autores reiteran haber sufrido conculcaciones de sus derechos, en particular el derecho a un juicio imparcial que garantice suficiente tiempo y facilidades para preparar la defensa, tanto como el derecho a defenderse personalmente y a examinar a testigos. Los autores rechazan la acusación del Estado Parte de que se fugaron de España apenas quedaron libres y explican que cumplieron con las condiciones de la libertad provisional y luego regresaron con su familia en el Reino Unido habiendo informado a las autoridades de su dirección en ese país y de su interés en seguir tramitando el caso para establecer su inocencia. Consta en el expediente del Comité que efectivamente los hermanos Hill escribieron al Tribunal Constitucional en febrero de 1990 para inquirir sobre el resultado del recurso que habían interpuesto ante él.

6.3 Los autores rechazan la presunción de culpabilidad que el Estado Parte deriva de un informe de Interpol sobre Michael Hill. Primeramente, dicho informe se refiere a asuntos ocurridos en el Reino Unido hace más de 14 años, antecedentes penales ya cancelados y por lo tanto no admisibles ante el Tribunal. El uso de dicho documento por la Fiscalía fue injusto y perjudicial, y los autores no tuvieron oportunidad de refutarlo en el juicio oral, el cual duró apenas 40 minutos. Se subraya que a Michael Hill se le negó el derecho de defenderse él mismo contra la presunción de culpabilidad, y que su abogado de oficio tampoco siguió sus instrucciones. Por lo tanto, no hubo defensa en este punto de presunción perjudicial. Además, la información no refutada por el abogado de oficio también tuvo un efecto nefasto respecto de Brian Hill quien carecía de antecedentes penales en el Reino Unido.

Decisión del Comité sobre admisibilidad

7.1 Antes de examinar una denuncia contenida en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos decide, de conformidad con el artículo 87 de su reglamento, si es o no admisible con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto.

7.2 El Comité se cercioró, tal como lo exige el apartado a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, que el asunto no había sido sometido a otro procedimiento de examen o de arreglo internacionales. Tomando en cuenta todas las informaciones presentadas por las partes, el Comité concluyó que se habían agotado los recursos internos tal como se requiere en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

7.3 El Comité consideró la exposición del Estado Parte que argumentaba que los hermanos Hill habían abusado del derecho de presentación, pero concluyó que solamente el examen del fondo del caso podría aclarar si había habido o no abuso por parte de los hermanos Hill así como si había habido o no violación del Pacto por parte del Estado Parte.

7.4 El Comité consideró que las pretensiones deducidas en virtud del artículo 14 habían quedado suficientemente demostradas a los efectos de admisibilidad y, por consiguiente, debían examinarse en cuanto al fondo. Los hechos sometidos al Comité también parecen suscitar cuestiones en relación con los artículos 9 y 10 (véanse los párrafos 2.3 y 2.7 supra).

8. El 22 de marzo de 1995, el Comité de Derechos Humanos declaró admisible la comunicación.

Observaciones del Estado Parte

9.1 En la exposición de fecha 9 de noviembre de 1995, el Estado Parte se refiere a sus observaciones anteriores y a la documentación ya remitida, y reitera la falta de fundamento de la queja. En su comunicación de fecha 30 de mayo de 1996 afirma que la comunicación debería ser declarada inadmisibile por motivo de abuso del derecho de presentar comunicaciones. Se afirma que los autores fueron puestos en libertad provisional el 14 de julio de 1988 a condición de que se presentaran ante la Audiencia Provincial de Valencia el 1º de cada mes. En vez de hacerlo así, los hermanos Hill salieron de España y regresaron a Inglaterra. Por haber incumplido las condiciones de su liberación y violado el derecho español, no tienen derecho a alegar que España ha violado sus obligaciones en virtud del derecho internacional.

9.2 En cuanto al fundamento de la comunicación, el Estado Parte explica que el intérprete no era una persona seleccionada especialmente por la policía local sino una persona designada por el Instituto Nacional de Empleo (INEM) mediante acuerdo con el Ministerio del Interior. Los intérpretes deben satisfacer criterios profesionales antes de que el INEM pueda emplearlos. Las actas indican que Isabel Pascual fue designada intérprete para los hermanos Hill en Gandía e incluyen una declaración del INEM relativa a la designación de la Sra. Pascual y de la Sra. Rieta.

9.3 En cuanto al deseo de los autores de comunicarse con el consulado británico, el Estado Parte afirma que, según demuestran los documentos, se informó debidamente de su detención al Consulado.

9.4 En cuanto a la diligencia de reconocimiento, el Estado Parte rechaza la descripción hecha por los autores en el sentido de que se les presentó ante los testigos esposados y acompañados de policías de uniforme. El Estado Parte afirma que las garantías de procedimiento previstas en los artículos 368 y 369 de la Ley de enjuiciamiento criminal se cumplieron debidamente. Además, la diligencia de reconocimiento tuvo lugar en presencia del abogado de los autores, Salvador Vicente Martínez Ferrer, con quien se comunicó el Estado Parte y quien, según la comunicación del Estado Parte, rechaza la descripción de los acontecimientos hecha por los autores. Un documento enviado por el Estado Parte

demuestra que las otras dos personas en la diligencia de reconocimiento eran "inspectores" y formaban parte del Cuerpo Superior de Policía, que no lleva uniforme.

9.5 El Estado Parte rechaza la afirmación de que se mantuvo a los hermanos Hill durante diez días sin alimentos e incluye una declaración del jefe de policía de Gandía y los recibos que firmaron supuestamente los hermanos Hill.

9.6 En cuanto a la duración del proceso penal hasta el juicio oral, del 16 de julio al 24 de octubre de 1985 se practicaron diligencias de instrucción, incluida la comprobación de los antecedentes penales de Michael Hill. El 26 de noviembre se notificó a los autores, quienes designaron a su abogado. El 4 de diciembre de 1985 el Juzgado de Instrucción de Gandía remitió las actuaciones a la Audiencia Provincial de Valencia. El 28 de diciembre se trasladó la causa al fiscal, quien presentó su escrito de conclusiones el 3 de marzo de 1986. El 10 de septiembre, la Audiencia convocó el juicio oral para el 3 de noviembre. El 22 de octubre de 1986 el letrado defensor renunció a la defensa. El 28 de octubre los hermanos Hill pidieron que se les asignara un abogado de oficio. El 30 de octubre se designó al Sr. Carbonell Serrano como abogado de oficio. Los días 3 y 17 de noviembre tuvo lugar la vista oral. El Estado Parte llega a la conclusión de que estas fechas indican que no hubo retraso indebido por parte de las autoridades españolas.

9.7 El Estado Parte comunica que el período de privación de libertad a la espera de juicio, unos 16 meses, no es inhabitual. Estaba justificado por las complejidades del caso; no se concedió la libertad provisional a los detenidos por el riesgo de que abandonaran el territorio español, lo cual hicieron tan pronto como se les concedió la libertad provisional.

9.8 El Estado Parte afirma que los autores tuvieron tiempo y facilidades suficientes para preparar su defensa. En primer lugar tuvieron un abogado elegido por ellos mismos y cuando lo despidieron se les asignó un abogado de oficio y se aplazó la vista para que el nuevo abogado pudiera familiarizarse con el caso. No es cierto que el Sr. Carbonell, el abogado de oficio, pidiera 500.000 pesetas a los autores antes del juicio. Pidió 50.000 pesetas en caso de que quisieran apelar ante el Tribunal Supremo, suma que es totalmente razonable para un abogado de libre elección. Sin embargo, los autores no utilizaron sus servicios y recurrieron a los de otros dos abogados designados de oficio. El Estado Parte niega que sea verdad la afirmación de los autores de que no se les facilitaron los documentos del proceso traducidos al inglés.

9.9 En cuanto al juicio, se afirma que la Sra. Rieta es una intérprete bien calificada y que el único testigo de los autores, el Sr. Pellicer, afirmó haberlos reconocido a ellos y a su furgoneta.

9.10 En cuanto al derecho del Sr. Michael Hill a defenderse por sí mismo, las actas no indican que el Sr. Michael Hill hubiera pedido el derecho a defenderse por sí mismo ni que el Tribunal se lo denegara. Además, de conformidad con el Pacto y el Convenio Europeo, el derecho español reconoce el derecho a la autodefensa, si bien esa defensa debe ser asistida por un abogado competente pagado por el Estado si ello es necesario. La reserva de España a los artículos 5 y 6 de la Convención Europea solamente se refiere a la limitación de este derecho respecto de los miembros de las fuerzas armadas.

9.11 En cuanto a la presunción de inocencia, los autores admiten su presencia en el club y el número de cervezas consumidas. En vista de la declaración de un testigo presencial, no tienen base para afirmar que se les consideró culpables sin pruebas.

Comentarios de los autores

10.1 Los autores, en sus cartas de 8 de enero y 5 de julio de 1996, impugnan los argumentos del Estado Parte sobre la admisibilidad y el fondo de la cuestión. En cuanto al presunto abuso del derecho a presentar denuncias, los autores afirman que el Estado Parte, vistas las violaciones múltiples de sus derechos durante su detención y juicio, no se presenta ante el Comité con las manos limpias. Aseguran que hicieron lo que convenía al salir del territorio español, porque temían nuevas violaciones de sus derechos. Además, no salieron inmediatamente del territorio español cuando se les liberó el 14 de julio de 1988, sino cinco semanas más tarde, el 17 de agosto, sin objeción alguna del Consulado británico en Alicante. Se remiten a la transcripción de su visita al Consulado el 12 de agosto de 1988 a fin de obtener un pasaporte provisional. Además, el Estado Parte no había dispuesto que permanecieran en España después de ser liberados y toda la documentación de su puesta en libertad estaba redactada en español.

10.2 En cuanto a la intérprete, reafirman que la Sra. Isabel Pascual cometió errores importantes de interpretación que en su momento condujeron a su condena. No tienen críticas respecto de la otra intérprete, la Sra. Rieta, aparte de la equivocación concerniente al combustible utilizado por su furgoneta.

10.3 En cuanto a la diligencia de identificación, reafirman la denuncia hecha en su comunicación de 6 de julio de 1993.

10.4 Los autores reafirman que no recibieron alimentos ni bebida durante cinco días y que recibieron muy poco a continuación, porque se malversaron los fondos asignados específicamente a estos fines. Señalan que la lista presentada por el Estado Parte no lleva sus firmas en los cinco primeros días, cuando según ellos se los privó totalmente de medios de subsistencia. Las listas presentadas por el Estado Parte se refieren a 11 días, y sólo 2 de ellos, los días 21 y 24 de julio contienen su firma.

10.5 En cuanto al tiempo y las facilidades necesarias para preparar su defensa, los autores mantienen que solamente pasaron dos períodos breves con el abogado designado de oficio, Sr. Carbonell. Mantienen su afirmación de que el 1º de noviembre de 1986 el Sr. Carbonell pidió a sus padres que le enviaran medio millón de pesetas.

10.6 En cuanto al derecho de Michael Hill a defenderse por sí mismo, se dice que la carta del Cónsul de Alicante, de fecha 12 de marzo de 1987, respalda su afirmación de que la judicatura le denegó categóricamente en dos ocasiones el derecho previsto en la Constitución española a defenderse por sí mismo. Michael Hill expresó su deseo de defenderse personalmente con bastante antelación al proceso, por conducto de la intérprete oficial, la Sra. Rieta.

10.7 En cuanto a la duración de las audiencias, los autores reiteran que la primera audiencia, celebrada el 3 de noviembre, solamente duró 20 minutos, durante los cuales se planteó la cuestión del combustible que utilizaba su vehículo. No se interrogó a los acusados ni a los testigos en esa ocasión. La segunda audiencia, celebrada el 17 de noviembre, duró 35 minutos, dedicados principalmente a trámites. Así pues, los autores refutan la afirmación del Estado Parte de que el Tribunal pudo interrogar de manera adecuada a los acusados y a un testigo, teniendo en cuenta que había que traducir todo lo dicho.

10.8 En cuanto a la presunción de inocencia, afirman que no solamente se les consideró culpables en el juicio sino durante todo el proceso, pese a que afirmaron siempre su inocencia desde un principio.

Examen del fondo de la cuestión

11. El Comité de Derechos Humanos ha examinado la presente comunicación a la luz de toda la información facilitada por las partes, según lo previsto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

12.1 En lo que respecta a la alegación del Estado Parte de que la comunicación debe declararse inadmisibles por abuso del derecho a presentar denuncias, porque los autores no cumplieron con las condiciones de su puesta en libertad, violando el derecho español, el Comité considera que un autor no pierde su derecho a presentar una denuncia en virtud del Protocolo Facultativo simplemente por salir de la jurisdicción del Estado Parte contra el cual se presenta la denuncia, incumpliendo las condiciones de su liberación.

12.2 Con respecto a las alegaciones de los autores sobre violaciones del artículo 9 del Pacto, el Comité considera que la detención de los autores no fue ilegal o arbitraria. Sin embargo el párrafo 2 del artículo 9 del Pacto requiere que toda persona detenida sea informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella. Los autores han hecho alegatos concretos sobre la demora de siete y ocho horas en informarles de la razón del arresto y se han quejado de no haber entendido las acusaciones debido a la falta de un intérprete competente. De los documentos presentados por el Estado Parte se desprende que las diligencias judiciales fueron suspendidas de las seis de la mañana hasta las nueve de la mañana cuando llegó la intérprete, a fin de informar debidamente a los detenidos en presencia de un letrado de oficio. Además, de los documentos enviados por el Estado Parte se deduce que el intérprete no fue un intérprete escogido especialmente sino un intérprete oficial designado con arreglo a normas que deberían garantizar su competencia. En estas circunstancias, el Comité considera que los hechos examinados no demuestran una violación del párrafo 2 del artículo 9 del Pacto.

12.3 En cuanto al párrafo 3 del artículo 9 del Pacto, que establece que la prisión preventiva de las personas que han de ser juzgadas no debe ser la regla general, los autores se han quejado de que no se les concedió fianza y de que, no pudiendo regresar al Reino Unido, su empresa constructora fue declarada en bancarota. El Comité reafirma su jurisprudencia en el sentido de que la prisión preventiva debe ser la excepción y la fianza debe ser concedida, salvo en situaciones en que haya posibilidades de que los acusados puedan esconderse o destruir pruebas, influir en los testigos o huir de la jurisdicción del Estado Parte. El mero hecho de que el acusado sea un extranjero no implica que se le pueda mantener en prisión preventiva en espera de juicio. El Estado Parte ha sostenido en realidad que había un temor bien fundado de que los autores saliesen de la jurisdicción española si se les concedía la libertad bajo fianza. Sin embargo, no ha comunicado los motivos de ese temor, ni por qué no pudo hacerle frente fijando la fianza en un monto apropiado o estableciendo otras condiciones para la puesta en libertad. La mera conjetura de un Estado Parte de que un extranjero pueda salir de su jurisdicción si se le concede la libertad bajo fianza no justifica una excepción a la regla establecida en el párrafo 3 del artículo 9 del Pacto. En esas circunstancias, el Comité considera que se ha violado este derecho de los autores.

12.4 Los autores fueron detenidos el 15 de julio de 1985 y acusados oficialmente el 19 de julio de 1985. El juicio no comenzó hasta noviembre

de 1986, y su apelación no se resolvió hasta julio de 1988. Sólo una parte mínima de ese retraso puede atribuirse a la decisión de los autores de cambiar de abogados. El Estado Parte ha aseverado que el retraso obedeció a "las complejidades del caso", pero no ha facilitado información que demuestre la naturaleza de las presuntas complejidades. Habiendo examinado toda la información de que dispone, el Comité no ve en qué sentido este caso podría considerarse complejo. El único testigo fue el testigo ocular que prestó declaración en la audiencia de julio de 1985, y no hay indicaciones de que haya sido necesaria otra investigación después de esa audiencia. En estas circunstancias, el Comité considera que el Estado Parte violó el derecho de los autores, en virtud del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14, a ser juzgados sin dilaciones indebidas.

13. En relación con las alegaciones de los autores respecto del trato que recibieron durante la detención, en particular durante los primeros diez días, cuando estuvieron en los locales de la policía (párr. 2.7), el Comité observa que la información y los documentos presentados por el Estado Parte no refutan la denuncia de los autores de que no recibieron alimentos durante los cinco primeros días de detención por la policía. El Comité concluye que ese trato constituye una violación del artículo 10 del Pacto.

14.1 En cuanto al derecho de toda persona acusada de un delito a disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa, los autores han indicado que tuvieron escaso tiempo para hablar con el abogado de oficio, y que cuando éste los visitó, durante apenas 20 minutos, dos días antes del juicio, no llevaba ni el expediente ni papel para tomar notas. El Comité observa que el Estado deniega esta alegación y señala que los autores tenían un abogado de su elección. Además, se aplazó la vista para que el abogado de oficio tuviera tiempo de preparar el caso. Los autores también alegaron que aunque no hablan español, el Estado Parte no les proporcionó traducciones de muchos documentos que hubieran necesitado para mejor entender las acusaciones contra ellos y organizar su defensa. El Comité se refiere a su jurisprudencia anterior² y recuerda que el derecho a un juicio imparcial no significa que cuando un acusado no entienda el idioma empleado en el tribunal tenga derecho a que se le proporcione una traducción de todos los documentos pertinentes en una investigación penal, siempre que dichos documentos se pongan a disposición de su abogado. El Comité, basándose en los antecedentes, concluye que los hechos no revelan una violación del apartado b) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

14.2 El Comité recuerda que Michael Hill insiste en que quiso defenderse por sí mismo, mediante un intérprete, y el tribunal le denegó esa posibilidad. El Estado Parte ha respondido que en las actas de la vista no consta una petición de ese tipo, y que España reconoce el derecho a la autodefensa con arreglo al Pacto, si bien "esa defensa debe ser asistida por un abogado competente pagado por el Estado si ello es necesario", admitiendo así que su legislación no permite a un acusado defenderse personalmente, según se estipula en el Pacto. Por consiguiente, el Comité concluye que no se respetó el derecho de Michael Hill a defenderse personalmente, en contravención del apartado d) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

14.3 El Comité observa asimismo que, de conformidad con el artículo 876 de la Ley de enjuiciamiento criminal de España, el recurso del autor no fue visto efectivamente por el Tribunal de Apelación, porque no tenían un abogado que presentara el fundamento de la apelación. Por consiguiente, a los autores les

² Dictamen de la Comunicación No. 451/1991, Harward c. Noruega, aprobado el 15 de julio de 1994, párrs. 9.4 y 9.5.

fue denegado el derecho a la revisión del fallo condenatorio y de la pena, en violación del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto.

14.4 Vista su conclusión de que se conculcó el derecho de los autores a un juicio imparcial en virtud del artículo 14, el Comité no necesita ocuparse de sus alegaciones específicas relativas a la inadecuada representación por un abogado de oficio, las irregularidades en la rueda de identificación, la competencia de los intérpretes y la violación de la presunción de inocencia.

15. El Comité de Derechos Humanos, actuando con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que los hechos examinados revelan una violación del párrafo 3 del artículo 9, del artículo 10 y del apartado c) del párrafo 3 y del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto, respecto de Michael y Brian Hill, y del apartado d) del párrafo 3 del artículo 14, respecto de Michael Hill solamente.

16. De conformidad con el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, los autores tienen derecho a un recurso efectivo que entrañe una indemnización.

17. Teniendo en cuenta que, al hacerse Parte en el Protocolo Facultativo, el Estado Parte ha reconocido la competencia del Comité para decidir si se ha violado el Pacto y que, de conformidad con el artículo 2 del mismo, el Estado Parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio o estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto, y a proporcionar un recurso efectivo y ejecutable si se determina que se ha producido una violación, el Comité desea recibir del Estado Parte en un plazo de 90 días información sobre las medidas adoptadas para aplicar el dictamen del Comité.

Apéndice

[Original: inglés]

A. Opinión individual del miembro del Comité, Nisuke Ando

Estoy de acuerdo con el dictamen emitido por el Comité respecto del artículo 14. En cambio, no concuerdo con la conclusión del Comité en relación con el artículo 10.

Según los autores, estuvieron detenidos en los locales de la policía diez días, cinco de ellos supuestamente sin alimentación y sólo con agua tibia para beber (véase el párrafo 2.7). El Estado Parte rechaza esta alegación y adjunta una declaración del jefe de la policía de Gandía, junto con recibos supuestamente firmados por los autores (véase el párrafo 9.5). Los autores afirman que los fondos asignados específicamente para alimentos se malversaron y que las listas del Estado Parte no se refieren a los cinco primeros días, cuando, según aseveran, se los privó totalmente de medios de subsistencia (véase el párrafo 10.4).

No obstante, como el Comité mismo reconoce (véase el párrafo 10.4), las listas se refieren a 11 días, del 16 al 26 de julio de 1985, y, contrariamente a la conclusión del Comité de que las firmas de los autores sólo figuran en los días 21 y 24 de julio, los 11 días llevan los nombres de los autores, con su firma. Las firmas no parecen ser todas idénticas, y es posible que los guardianes a cargo del suministro de alimentos hayan firmado en nombre de los autores.

En todo caso, los autores no han presentado pruebas que refuten la existencia y el contenido de esas listas: que se les haya privado de alimentos durante los cinco primeros días de su detención en los locales de la policía no pasa de ser una mera alegación. En esas circunstancias, no puedo suscribir la conclusión del Comité de que el Estado Parte no ha suministrado elementos suficientes para refutar las alegaciones de los autores y de que, por lo tanto, ha violado el artículo 10 del Pacto (véase el párrafo 13).

B. Opinión individual del miembro del Comité, Eckart Klein

[Original: inglés]

No estoy de acuerdo con la opinión, expresada en el párrafo 14.4 del dictamen, de que el Comité no necesita ocuparse de las alegaciones específicas de los autores relativas a la inadecuada representación por un abogado de oficio, las irregularidades de la rueda de identificación, la competencia de los intérpretes nombrados por el tribunal y la violación de la presunción de inocencia.

El hecho de que el Comité haya determinado una conculcación del derecho de los autores a un juicio imparcial en virtud de ciertos aspectos del artículo 14 (artículo 14, párrafo 3, apartados c) y d) y párrafo 5, del Pacto), no lo exime de su deber de examinar si han tenido lugar las otras supuestas conculcaciones de los derechos amparados por el artículo 14 del Pacto. Deberían haberse examinado también las violaciones de los párrafos 1 y 2 y del apartado f) del párrafo 3 del artículo 14 denunciadas por los autores.

La posición del Comité no es análoga a la de un tribunal nacional que, por falta de tiempo, puede limitarse, y lo hace, a las razones más patentes que por sí solas justifican la anulación de la medida en cuestión. La autoridad del dictamen del Comité radica, en gran medida, en el examen diligente de todas las alegaciones hechas por los autores y en una fundamentación convincente de ese dictamen. La influencia del dictamen del Comité en el comportamiento del Estado Parte se verá reforzada sólo si se examinan detenidamente todos los aspectos del asunto y se fundamentan con claridad todas las conclusiones necesarias.

Aparte de esta objeción de carácter general, no creo que el artículo 14 del Pacto deba considerarse simplemente como una disposición general sobre el derecho a un juicio imparcial. Es cierto que todas las disposiciones del artículo se relacionan con el asunto. Pero la formulación expresa de los diferentes aspectos del derecho a un juicio imparcial se fundamenta en muchas buenas razones de distinto tipo, basadas en la experiencia histórica. El Comité no debería dar pie a que se piense que algunos de los derechos consagrados en el artículo 14 del Pacto son menos importantes que otros.

No creo que los hechos expuestos por los autores en este caso revelen otras conculcaciones de los derechos amparados por el Pacto, además de lo determinado por el Comité. Pero considero mi deber aclarar mi punto de vista sobre esta cuestión de principio.

C. Comunicación No. 528/1993; Michael Steadman c. Jamaica
(Dictamen aprobado el 2 de abril de 1997, 59º período
de sesiones)*

Presentada por: Michael Steadman [representado por el Sr. T. Hart]
Víctima: El autor
Estado Parte: Jamaica
Fecha de la comunicación: 10 de noviembre de 1992 (presentación inicial)
Fecha de la decisión
sobre admisibilidad: 15 de marzo de 1995

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

Reunido el 2 de abril de 1997,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación No. 528/1993, presentada en nombre del Sr. Michael Steadman con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito el autor de la comunicación, su abogado y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo

1. El autor de la comunicación es Michael Steadman, ciudadano de Jamaica, que en la época en que se presentó la comunicación se encontraba a la espera de su ejecución en la cárcel del distrito de St. Catherine, Spanish Town. El autor alega ser víctima de una violación por Jamaica de los artículos 6, 9, 10 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Está representado por el Sr. Hart.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 12 de diciembre de 1985, el autor fue declarado culpable del asesinato, el 26 de junio de 1983, de un tal Sylvester Morgan, y condenado a muerte por el tribunal de primera instancia (Home Circuit Court) de Kingston. El tribunal de apelación de Jamaica rechazó el 19 de febrero de 1988 su apelación. El Comité Judicial del Consejo Privado rechazó su solicitud de autorización especial para apelar el 21 de marzo de 1990. La condena a muerte del autor fue conmutada en febrero de 1993.

* En el examen de la presente comunicación participaron los siguientes miembros del Comité: Sres. Nisuke Ando, Prafullachandra N. Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sr. Omran El Shafei, Sra. Elizabeth Evatt, Sres. Eckart Klein, David Kretzmer y Rajsoomer Lallah, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sra. Laure Moghaizel, Sres. Julio Prado Vallejo, Martin Scheinin, Danilo Türk y Maxwell Yalden.

2.2 La acusación contra el autor consistió en que, junto con su coacusado, Carlton Collins, y otros dos, entró el 26 de junio de 1983 en un patio perteneciente a un tal Charlie Chaplin, donde Collins disparó a Sylvester Morgan en la cabeza, como resultado de lo cual falleció. Según se alega, el asesinato fue el resultado de una acción concertada del autor y su coacusado. Cuando los hombres entraron en el patio, se afirma que dijeron: "mira, mira cómo me cargo al muchacho". El autor fue identificado durante el juicio por dos testigos, de 13 y 14 años, como uno de los hombres que participaron en el asesinato. Sin embargo, testimoniaron que no habían visto al autor disparar, aunque llevaba una pistola. Uno de los testigos declaró que, tras el disparo, el autor preguntó a su coacusado: "¿Estás seguro de haber matado al muchacho?". Otros cuatro testigos dijeron que habían visto al autor y a otros tres alejarse corriendo después del incidente, y que llevaban pistolas.

2.3 El autor declaró bajo juramento que en el momento del asesinato estaba trabajando. Sin embargo, no se convocó a ningún testigo para apoyar su coartada, y durante el contrainterrogatorio el autor admitió que ese día había llegado a casa a las 19.20 horas, y según se afirma el asesinato se cometió alrededor de las 19.00 horas. El autor alega además que, después de su detención, el policía le había amenazado y le disparó por encima de su cabeza.

La denuncia

3.1 El autor declara que fue detenido el 22 de julio de 1983, y acusado de asesinato el 30 de julio de 1983, después de haber estado detenido durante ocho días sin poder recurrir a un abogado, a un familiar ni a un amigo. Las investigaciones preliminares tuvieron lugar en agosto de 1983 y septiembre de 1984. El autor permaneció en detención preventiva hasta el comienzo del juicio, en diciembre de 1985, unos 28 meses después. Según el autor, la demora del enjuiciamiento se debió a inadecuaciones en el sistema jurídico de Jamaica, que constituyen una violación del párrafo 3 del artículo 9 y del inciso c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

3.2 El autor alega además que esa demora le resultó muy perjudicial, puesto que los testigos ya no recordaban bien el incidente, que había sido objeto de cotilleos y publicidad, por lo que habían perdido su imparcialidad. También alega que, debido al tiempo transcurrido, ya no podía encontrarse a los posibles testigos de descargo. A este respecto, el autor señala que desde las investigaciones preliminares de agosto de 1983 hasta el día del juicio no pudo ponerse en contacto con su abogado.

3.3 El autor aduce también que es víctima de una violación de los incisos b) y d) del párrafo 3 del artículo 14, puesto que no dispuso de tiempo ni de medios adecuados para preparar su defensa. A este respecto, el autor sostiene que fue privado de representación legal adecuada, tanto en su primer juicio como en su recurso ante el Tribunal de Apelación de Jamaica. Señala que el primer abogado defensor designado para representarle no se personó en las investigaciones preliminares, y estuvo representado por un abogado novel. El autor alega que no tuvo ocasión de dar instrucciones a su abogado y que éste sólo estuvo presente en la primera sesión de las investigaciones preliminares. Después de ésta, el autor no tuvo contacto alguno con su representante legal hasta el día del juicio. Por tanto, alega que se le ha negado la oportunidad de preparar su defensa, en tanto que la fiscalía había dispuesto de unos 28 meses para preparar su acusación.

3.4 En cuanto a la vista de la apelación, el autor señala que estuvo representado por otro abogado, que no había intervenido anteriormente en el caso. Sostiene que ese abogado no se comunicó jamás con él antes de la vista,

por lo que no podía darle instrucciones sobre los fundamentos de la apelación. Durante la vista, el abogado declaró que no había fundamento para apelar y, según el autor, retiró efectivamente ese recurso sin su consentimiento. El abogado alegó únicamente ante el tribunal en relación con la pena, declarando que tanto el autor como el coacusado tenían menos de 18 años en el momento del asesinato, por lo que no se les debía condenar a muerte. Sin embargo, el Tribunal de Apelación entendió que la investigación realizada por el Registrador General probaba que el autor había nacido el 31 de diciembre de 1964, por lo que tenía más de 18 años en el momento del asesinato. Como la Fiscalía no pudo probar que el coacusado del autor tenía más de 18 años en el momento de cometerse el delito, se le condenó a una pena de prisión por el período que determina Su Majestad.

3.5 El autor sostiene además que se le negó un juicio imparcial, en violación del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto, porque el juez no instruyó debidamente al jurado en cuanto a la identificación y el homicidio no premeditado, que eran cuestiones fundamentales en el juicio. A este respecto, el autor señala que los testigos hicieron declaraciones contradictorias en cuanto a la hora exacta del incidente; unos dijeron que sucedió sobre las 19.00 horas, y otros sobre las 20.00 horas. Se declara que, aunque todavía podía ser de día a las 19.00 horas, a las 20.00 horas estaría anocheciendo. El autor afirma que la oscuridad habría influido en la identificación adecuada de los perpetradores, y que el juez debía haber advertido al jurado sobre la cuestión de si en realidad había oscuridad, cosa que no hizo. Alega además que el juez no señaló a la atención del jurado otras incoherencias en los testimonios ni le advirtió debidamente con respecto a la necesaria prudencia en lo tocante a las pruebas de identificación.

3.6 El autor sostiene asimismo que el juez no orientó debidamente al jurado sobre la cuestión de la acción concertada puesto que no advirtió de la posibilidad de que el coacusado del autor, que supuestamente había disparado el único tiro, pudiera haberse excedido en lo convenido tácitamente como parte de la acción concertada. A este propósito, el autor señala que el testimonio de los testigos mostró que los cuatro hombres buscaban a un tal Derrick Morgan, y no al fallecido, y que el jurado había de decidir si el autor tenía realmente la intención de matar o de causar grave daño al fallecido. El autor alega que el jurado tenía la posibilidad de hallarle culpable de homicidio no premeditado por participar en una acción en que se contemplaba cierto grado de violencia y en la que su coacusado se excedió. Sin embargo, al parecer el juez dio instrucciones al jurado en el sentido de que el autor debía ser declarado culpable de asesinato o absuelto.

3.7 El autor también alega que es víctima de una violación del párrafo 2 del artículo 6 del Pacto, puesto que fue condenado a muerte en un juicio en el que se violaron las disposiciones del Pacto. A este respecto, el autor se remite al dictamen del Comité sobre la Comunicación No. 250/1987³.

3.8 El autor alega finalmente que es víctima de una violación por Jamaica del artículo 10 del Pacto, puesto que el Estado Parte no le proporciona suficiente comida, atención médica o dental, ni atiende las necesidades esenciales de higiene personal. En apoyo de su alegación, el autor acompaña copia de un informe del profesor W. E. Hellerstein, sobre un estudio de las condiciones en las prisiones jamaicanas, realizado en enero de 1990.

³ Carlton Reid c. Jamaica, dictamen aprobado el 20 de julio de 1990.

Observaciones del Estado Parte

4. En su respuesta de 19 de mayo de 1994, el Estado Parte declara que la comunicación es inadmisibles por no haberse agotado los recursos de la jurisdicción interna. A este respecto, el Estado Parte afirma que el autor puede buscar reparación a las supuestas violaciones de sus derechos mediante un recurso constitucional ante el Tribunal Supremo.

5. En carta de fecha 6 de febrero de 1995 el abogado del autor se refiere a su comunicación inicial y declara que no tiene nada más que agregar.

Decisión del Comité sobre admisibilidad

6.1 En su 53º período de sesiones, el Comité examinó la admisibilidad de la comunicación.

6.2 El Comité se cercioró, de conformidad con lo dispuesto en el inciso a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, que el mismo asunto no había sido sometido ya a otro procedimiento de examen o arreglo internacionales.

6.3 El Comité tomó nota de la alegación del Estado Parte de que la comunicación era inadmisibles por no haberse agotado todos los recursos de la jurisdicción interna. El Comité recordó su jurisprudencia a este respecto y consideró que, al no disponerse de asistencia letrada gratuita, un recurso constitucional no constituía, en las circunstancias del caso, una vía de recurso accesible que se debiera agotar a los efectos del Protocolo Facultativo. Por consiguiente, el Comité consideró que la disposición del inciso b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo no lo inhabilitaba para examinar la comunicación.

6.4 El Comité observó que las alegaciones del autor se referían en parte a la apreciación de la prueba y a las instrucciones impartidas por el juez al jurado. El Comité se remitió a su jurisprudencia anterior y reiteró que, en general, incumbía a los tribunales de apelación de los Estados Partes en el Pacto pronunciarse sobre los hechos y las pruebas relativas a un caso determinado. Por su parte, el Comité no estaba facultado para examinar las instrucciones concretas impartidas por el juez al jurado, a menos que pudiera establecerse que esas instrucciones eran claramente arbitrarias o entrañaban una denegación de justicia. De los antecedentes que el Comité tenía ante sí no se desprendería que las instrucciones del juez al jurado o la conducción del juicio adolecieran de esos vicios. Por consiguiente, esta parte de la comunicación era inadmisibles dado que, con arreglo al artículo 3 del Protocolo Facultativo, era incompatible con las disposiciones del Pacto.

6.5 El Comité tomó nota de que el autor, en apoyo de la alegación presentada en virtud del artículo 10 del Pacto, sólo se refirió a un informe general sobre las condiciones existentes en las prisiones de Jamaica. El Comité consideró que, al no ir acompañada de ninguna información sobre la situación específica del autor, esta alegación no se había fundamentado a los efectos de admisibilidad. Por consiguiente, esta parte de la comunicación no era admisible en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.6 El Comité consideró que el autor y su abogado habían fundamentado suficientemente, a efectos de la admisibilidad, que el retraso en juzgar al autor, así como su detención a lo largo de todo ese período, podía plantear cuestiones en relación con el párrafo 3 del artículo 9 y el inciso c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, que debía examinarse en cuanto al fondo. El Comité también consideró que la alegación del autor de que no tuvo tiempo ni dispuso de facilidades para preparar su defensa, y de que su abogado había

desistido de la apelación, podía plantear cuestiones en relación con los incisos b) y d) del párrafo 3 del artículo 14, que debía examinarse en cuanto al fondo.

7. Por consiguiente, el Comité de Derechos Humanos decidió que la comunicación era admisible por cuanto podía plantear cuestiones en relación con el párrafo 3 del artículo 9 y los incisos b), c) y d) del párrafo 3 del artículo 14, en conjunción con el párrafo 2 del artículo 6 del Pacto.

Observaciones del Estado Parte sobre el fondo de la comunicación

8.1 En una comunicación presentada el 25 de septiembre de 1996, el Estado Parte afirma que la demora de 28 meses desde la detención del autor hasta el comienzo del juicio contra él no constituye una violación del párrafo 3 del artículo 9 y del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 porque se celebraron dos investigaciones preliminares durante ese período. El Estado Parte sostiene que carece de base la afirmación de que esta demora fue indebida o perjudicial para el autor y señala que los testigos podían haber refrescado su memoria con respecto a sus propias declaraciones prestadas poco después de que se produjera el incidente.

8.2 El Estado Parte es de la opinión además de que no puede hacerse responsable de la forma en que un letrado lleva el juicio o defiende una apelación.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

9. El Comité ha examinado la presente comunicación a la luz de toda la información que le han facilitado las partes, con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

10.1 El autor ha alegado que la demora en su enjuiciamiento, esto es, un período de más de 27 meses (desde su detención el 22 de julio de 1983 hasta el 9 de diciembre de 1985 en que comenzó el juicio) durante el cual permaneció detenido constituye una violación del párrafo 3 del artículo 9 y del inciso c) del párrafo 3 del artículo 14. El Comité observa que el autor ha afirmado que las investigaciones preliminares del juicio contra él se celebraron en agosto de 1983 y que el Estado Parte no ha facilitado información que explique por qué se suspendieron las investigaciones o el juicio se aplazó hasta 26 meses después. Al no haber motivos específicos del Estado Parte que expliquen por qué el juicio no se celebró hasta 26 meses después de la terminación de las investigaciones preliminares, el Comité opina que en el presente caso esa demora es incompatible con la obligación del Estado Parte de juzgar al acusado sin dilaciones indebidas.

10.2 En lo que respecta a la alegación del autor de que no dispuso de tiempo ni de medios adecuados para preparar su defensa, el Comité observa que la información de que dispone muestra que en el juicio el autor estuvo representado por el mismo abogado que lo había representado en las investigaciones preliminares. El Comité observa también que ni el autor ni su abogado pidieron al tribunal una prórroga del plazo para preparar la defensa. En estas circunstancias, el Comité considera que los hechos que se le han expuesto no permiten llegar a la conclusión de que en relación con el juicio del autor haya habido violación del inciso b) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

10.3 El autor ha denunciado además que el abogado designado para representarlo en la apelación no se comunicó con él antes de la vista y no señaló ningún fundamento para apelar de la sentencia. El fallo del Tribunal de Apelación muestra que en la vista el abogado del autor (que no era el que lo había

representado en el juicio) reconoció que no había argumentos para impugnar la sentencia. El Comité recuerda que aun cuando el inciso d) del párrafo 3 del artículo 14 no da al acusado el derecho de elegir al abogado designado para defenderlo gratuitamente, éste, una vez nombrado, debe prestar servicios eficaces de representación, en el interés de la justicia. En particular, debe consultar al acusado y mantenerlo informado en el caso de que se proponga desistir de la apelación o declarar que ésta no tiene fundamento. Aun cuando no incumbe al Comité poner en duda la opinión técnica del abogado de que no existe fundamento para la apelación contra la declaración de culpabilidad, el Comité considera que si el abogado del acusado en un caso de pena capital reconoce que no existe fundamento para apelar, el tribunal debería establecer si el abogado ha consultado al acusado y lo ha informado al respecto. De no ser así, el tribunal debe asegurarse de que el acusado sea informado, a fin de que pueda considerar cualquier otra opción que tenga. En las circunstancias del caso, el Comité concluye que el autor no estuvo representado eficazmente en la apelación, en violación de los incisos b) y d) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

10.4 El Comité opina que la imposición de la pena de muerte en un juicio en el que no se han respetado las disposiciones del Pacto constituye, de no haber ninguna otra posibilidad de apelar de la sentencia, una violación del artículo 6 del Pacto. Según señaló el Comité en su observación general 6(16), la disposición de que la pena de muerte solamente puede imponerse de conformidad con el derecho vigente y que no sea contrario al Pacto, entraña que "deben observarse las garantías de procedimiento que se prescriben en él, incluido el derecho de la persona a ser oída públicamente por un tribunal independiente, a que se presuma su inocencia y a gozar de las garantías mínimas en cuanto a su defensa y al derecho de apelación ante un tribunal superior"⁴. En el presente caso, dado que la condena a muerte se pronunció sin que existiera una representación eficaz del autor en la apelación, ha habido también, por consiguiente, una violación del artículo 6 del Pacto.

11. El Comité de Derechos Humanos, actuando a tenor del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, dictamina que los hechos que se le han expuesto muestran que ha habido violación del párrafo 3 del artículo 9 y de los incisos b), c) y d) del párrafo 3 del artículo 14 y, por consiguiente, del párrafo 2 del artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

12. De conformidad con el inciso a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Sr. Steadman tiene derecho a un recurso efectivo. El Comité opina que en las circunstancias del caso, el autor tiene derecho a un recurso apropiado. El Estado Parte tiene la obligación de asegurar que en el futuro no se produzcan violaciones análogas.

13. Teniendo presente que, al hacerse Parte en el Protocolo Facultativo, el Estado Parte ha reconocido la competencia del Comité para determinar si ha habido o no una violación del Pacto y que, con arreglo al artículo 2 del Pacto, el Estado Parte se compromete a garantizar a toda persona que se encuentre en su territorio y esté sujeta a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto, que permiten interponer un recurso efectivo y de obligatorio cumplimiento en caso de que se determine que se ha producido una violación, el Comité desea recibir, en el plazo de 90 días, información del Estado Parte sobre las medidas que se hayan adoptado para hacer efectivo el dictamen del Comité.

⁴ Véase CCPR/C/21/Rev.1, pág. 7, párr. 7.

D. Comunicación No. 529/1993; Hervin Edwards c. Jamaica
(Dictamen aprobado el 28 de julio de 1997, 60º período
de sesiones)*

Presentada por: Hervin Edwards
(representado por el Sr. Saul Lehrfreund)

Víctima: El autor

Estado Parte: Jamaica

Fecha de la comunicación: 19 de enero de 1993 (presentación inicial)

Fecha de la decisión
sobre admisibilidad: 31 de octubre de 1995

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

Reunido el 28 de julio de 1997,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación No. 529/1993, presentada por el Sr. Hervin Edwards con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito el autor de la comunicación, su abogado y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo

1. El autor de la comunicación es Hervin Edwards, ciudadano de Jamaica que, en el momento de presentar la comunicación esperaba su ejecución en la Prisión de Distrito de St. Catherine, y que cumple actualmente cadena perpetua en la Cárcel General de Kingston, Jamaica. Alega ser víctima de violaciones por Jamaica del artículo 7, del inciso b) del párrafo 3 del artículo 14 y del párrafo 2 del artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Está representado por un abogado, el Sr. Saul Lehrfreund, de la firma de abogados Simons Muirhead y Burton, de Londres.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor fue detenido el 31 de diciembre de 1983 y acusado del asesinato de su esposa, perpetrado el 29 de diciembre de 1983. El 12 de junio de 1984 fue declarado culpable del asesinato y condenado a muerte por el tribunal de primera instancia de Manchester. El Tribunal de Apelación desestimó su recurso el 22 de

* Participaron en el examen de la presente comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sra. Rajsoomer Lallah, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Julio Prado Vallejo, Sr. Martin Scheinin, Sr. Danilo Türk y Sr. Maxwell Yalden.

enero de 1986. El asesinato por el que fue condenado estaba clasificado inicialmente como asesinato punible con la pena de muerte en virtud de la Ley de delitos contra las personas (modificación) de 1992. El 28 de marzo de 1995, el Tribunal de Apelación examinó el caso del autor y reclasificó el delito como uno de los que no llevaban aparejada la pena capital.

2.2 El primer testigo de cargo, un policía en período de formación, declaró que el 29 de diciembre de 1983, a eso de las 13.15 horas, había visto al autor caminando con su mujer, de la que estaba separado, y su hijo. Luego lo había visto echar a su mujer al suelo, sacar un machete y golpearla cuatro o cinco veces en el pecho y el cuello, a consecuencia de lo cual murió. En cuanto a la identificación, el testigo declaró que conocía al autor desde hacía siete años, que durante la agresión había gritado al autor, quien había mirado al testigo, y que, después de golpear a su esposa, el autor había corrido hacia el testigo y luego había desaparecido por una calle lateral. El hijo del autor había seguido a éste, pero el policía lo detuvo.

2.3 El segundo testigo de cargo, un policía que conocía al autor desde hacía 15 años, declaró que en la mañana del 29 de diciembre de 1983 había acudido a la casa del autor, en relación con un informe según el cual el autor se había llevado a su hijo, que estaba confiado a su esposa. Había visto al autor, a su esposa y al niño salir juntos, pero más tarde había visto a la mujer del autor sin su hijo. Entonces, el testigo le había dicho al autor que devolviera el niño a su madre. Otro testigo de cargo, el policía que había hecho la detención, declaró que, tras haber recibido la advertencia de rigor, el autor había dicho: "Ella me insultó, me enfadé y la acuchillé".

2.4 En una declaración no jurada hecha desde el banquillo, el autor sostuvo que el 29 de diciembre de 1983 había trabajado todo el día en su parcela. No se aportó ninguna prueba en apoyo de su coartada. Declaró, además, que la ropa que llevaba era distinta de la que vestía el agresor y que había dicho a la policía que fuera a buscar la ropa que había llevado el día del asesinato.

2.5 El autor estuvo representado, en la primera vista y en el juicio, por una abogada pagada privadamente, y en la apelación por otro abogado, también pagado privadamente. La solicitud de autorización para apelar la condena se basó en que no había pruebas suficientes que justificasen la sentencia, pero en la vista de apelación el abogado del autor admitió ante el tribunal que no podía hallar ningún fundamento en que basar el recurso.

2.6 En cuanto al requisito de agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, el abogado principal de Londres advirtió, el 7 de noviembre de 1990, que no había perspectivas razonables de éxito si se presentaba una solicitud de autorización especial para apelar ante el Comité Judicial del Consejo Privado. El abogado principal se refirió en particular al firme testimonio de identificación del primer testigo de cargo, añadiendo que el resumen del juez era conforme a las normas pertinentes y que la coartada del autor había quedado invalidada por el testimonio del segundo testigo de cargo. Se considera que una solicitud de autorización especial para apelar al Comité Judicial del Consejo Privado no constituye un recurso disponible y eficaz en el sentido del inciso b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

La denuncia

3.1 El autor afirma que no estuvo debidamente representado en el juicio. Declara que vio a su abogada sólo 15 minutos antes de la primera vista y que no volvió a verla hasta el día del juicio. El autor afirma además que su abogada no le pidió instrucciones y que debía haber solicitado un aplazamiento para

preparar debidamente la defensa. Además, el autor sostiene que la abogada no convocó a ningún testigo de descargo ni interrogó a los testigos de cargo sobre cuestiones esenciales, como la ropa que llevaba el agresor y la confesión que éste supuestamente hizo al policía que lo detuvo. El autor alega que la gestión deficiente de su defensa constituye una violación del inciso b) del párrafo 3 del artículo 14 de Pacto. Sostiene además que, como consecuencia de ello, también se violó el párrafo 2 del artículo 6, ya que se impuso al autor la pena de muerte en un juicio en el que no se habían respetado las disposiciones del Pacto.

3.2 El autor señala que fue condenado a muerte el 12 de junio de 1984 y aduce que la ejecución de la sentencia de muerte tras un período tan largo constituiría, en razón de la angustia prolongada y extrema causada por esa demora, un trato cruel, inhumano y degradante en el sentido del artículo 7 del Pacto.

3.3 El autor declara que ha sido sometido a condiciones deplorables de detención en la cárcel del distrito de St. Catherine. A este respecto, señala que ha pasado los últimos 10 años solo en una celda que mide aproximadamente 6 x 14 pies, de la que se le permite salir tres horas y media al día. No dispone de medios recreativos ni recibe libros.

3.4 El abogado admite que el autor no ha presentado un recurso ante el Tribunal Supremo (Constitucional) de Jamaica. Afirma que dicho recurso constitucional ante el Tribunal Supremo fracasaría inevitablemente habida cuenta del precedente establecido por el Comité Judicial del Consejo Privado en los casos D.P.P. c. Nasralla y Riley y otros c. el Fiscal General de Jamaica, en los que se sostuvo que la Constitución de Jamaica tenía por objeto impedir la promulgación de leyes injustas y no un trato injusto con arreglo a la ley. El autor denuncia un trato injusto con arreglo a la ley y no que las leyes posconstitucionales no sean conformes con la Constitución, por lo que un recurso constitucional no sería un remedio eficaz en este caso. El abogado afirma, además, que si se aceptara que un recurso constitucional es un remedio final que debe agotarse, el autor no podría ejercer este recurso por falta de fondos, porque no hay asistencia jurídica con este fin y por la negativa de los abogados de Jamaica a defender a los solicitantes gratuitamente. El abogado apoya esta afirmación declarando que el autor le informó de que, si bien en su juicio y en el recurso tuvo una abogada privada, fue la familia la que pagó sus minutas y que, por lo tanto, no está en condiciones de contratar privadamente a un abogado para presentar un recurso constitucional.

Observaciones del Estado Parte

4. El Estado Parte observa que, el 28 de marzo de 1995, el Tribunal de Apelación examinó el caso del autor y reclasificó el delito como uno de los que no llevaban aparejada la pena capital. Se conmutó su condena a muerte por la de cadena perpetua. El autor debe cumplir siete años más de cárcel, contados a partir de la fecha de la reclasificación, antes de poder acogerse al régimen de libertad condicional.

Decisión del Comité en cuanto a la admisibilidad de la comunicación

5.1 En su 55º período de sesiones, el Comité examinó la admisibilidad de la comunicación. El Comité tomó nota de que, con respecto a la condena del autor, el abogado principal de Londres había advertido que una solicitud de autorización especial para apelar al Comité Judicial del Consejo Privado no tendría perspectivas de éxito. Dada la opinión no cuestionada del abogado principal, el Comité consideró que la mencionada solicitud de autorización

especial no constituía un recurso eficaz que el autor debiera agotar en el sentido del Protocolo Facultativo.

5.2 En cuanto a la alegación del autor de que no estuvo debidamente representado en el juicio, el Comité puso de relieve que su abogada fue pagada privadamente. Consideró que no podían imputarse al Estado Parte los supuestos errores cometidos por un letrado contratado privadamente a menos que el juez u otras autoridades judiciales tuvieran constancia de que el comportamiento de la abogada era incompatible con los intereses de la justicia. El Comité estimó que en el presente caso no existían indicios de que la defensa del autor adoleciera de ese defecto. Esta parte de la comunicación era incompatible con las disposiciones del Pacto y fue declarada inadmisibile en virtud del artículo 3 del Protocolo Facultativo.

5.3 En lo que respecta a la alegación del autor de que la ejecución de la sentencia de muerte tras más de 10 años en la galería de los condenados a muerte constituiría un castigo cruel, inhumano y degradante, el Comité observó que, después de la reclasificación de su delito como no punible con la pena capital, el autor ya no estaba bajo la amenaza de ser ejecutado. Con respecto a la cuestión de si su prolongada permanencia en la galería de los condenados a muerte podría violar el artículo 7 del Pacto, el Comité se remitió a su jurisprudencia según la cual "un procedimiento judicial prolongado no constituye en sí un trato cruel, inhumano y degradante y que, en casos de pena de muerte, incluso unos períodos prolongados de detención en el pabellón de los condenados a muerte no pueden en general considerarse que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante"⁵. En el presente caso el Comité deseaba examinar el fondo de la cuestión de si la prolongada permanencia del Sr. Edwards en la galería de los condenados a muerte era consecuencia de demoras imputables al Estado y si se daban otras circunstancias apremiantes que afectasen especialmente al autor, incluidas las condiciones de su detención, que constituyeran una violación del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

5.4 En consecuencia, el 31 de octubre de 1995 el Comité de Derechos Humanos declaró que la comunicación era admisible por cuanto planteaba cuestiones relacionadas con el artículo 7 y con el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

Comunicación del Estado Parte en cuanto al fondo y comentarios del abogado defensor

6.1 En su comunicación de fecha 4 de noviembre de 1996, el Estado Parte señala que las alegaciones relativas al artículo 7 y al párrafo 1 del artículo 10 tienen que ver con el hecho de que el autor estuvo recluido 10 años en la galería de los condenados a muerte antes de que se reclasificara su delito como no punible con la pena capital, y que transcurrieron otros dos años hasta que salió efectivamente de la galería, después de que se le conmutara la pena.

6.2 El Estado Parte declara que el autor fue detenido el 31 de diciembre de 1983, y juzgado y condenado el 12 de junio de 1984, o sea, siete meses después. La apelación del autor fue desestimada el 22 de enero de 1986, es decir, 18 meses después de pronunciada la sentencia. Hasta cuatro años más tarde, el 7 de noviembre de 1990, no se obtuvo el dictamen del abogado principal

⁵ Véase el dictamen relativo a la Comunicación No. 373/1989 (Lennon Stephens c. Jamaica), aprobado el 18 de octubre de 1995, párr. 9.4. Véanse también los dictámenes sobre las comunicaciones Nos. 270/1988 y 271/1988, Barrett y Sutcliffe c. Jamaica, aprobados el 30 de marzo de 1992, párr. 8.4.

de Londres sobre si había o no perspectivas razonables de éxito si se presentaba una solicitud al Consejo Privado. El delito cometido por el autor fue reclasificado como no punible con la pena capital en virtud de la Ley de delitos contra las personas (modificación) de 1992. El Estado Parte niega categóricamente que se pueda achacar a su responsabilidad el tiempo que el autor ha estado recluido en la galería de condenados a muerte.

7.1 En sus comentarios, el abogado defensor afirma que las cuestiones planteadas en relación con el artículo 7 y con el párrafo 1 de artículo 10 entrañan la responsabilidad del Estado Parte, ya que fue dicho Estado el que mantuvo al autor recluido en la galería de condenados a muerte durante más de 11 años, desde el 12 de junio de 1984 hasta el 10 de julio de 1995. El abogado afirma que esta demora en la ejecución de la sentencia de muerte es achacable al Estado Parte. En abono de su afirmación, el abogado se remite al fallo del Consejo Privado en el caso Pratt [1994] 2 AC 1, en el que los magistrados sostenían que:

"Un Estado que desee mantener la pena capital debe aceptar la responsabilidad de garantizar que la ejecución se lleve a cabo lo antes posible después de pronunciada la sentencia, dejando un margen de tiempo razonable para la apelación y el examen del recurso de gracia";

el abogado menciona asimismo las opiniones individuales adjuntas al dictamen del Comité relativo a la Comunicación No. 588/1994 (Errol Johnson c. Jamaica), donde se afirmaba que:

"Las condiciones de trato físico y psíquico del condenado, su edad y estado de salud deberán tenerse en cuenta para evaluar el comportamiento del Estado respecto del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto."

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

8.1 El Comité de Derechos Humanos ha examinado la presente comunicación teniendo en cuenta toda la información que le han presentado las partes, tal como dispone el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.2 El Comité ha de determinar si el tiempo que el autor estuvo recluido en la galería de los condenados a muerte - 11 años y un mes - supone una violación del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto. El abogado alega que ha habido violación de estos artículos por el hecho de que el Sr. Edwards haya permanecido tanto tiempo recluido en la galería de los condenados a muerte. No obstante, la jurisprudencia del Comité sigue siendo que la detención durante un período de tiempo determinado no constituye una violación del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto si no existen otras razones imperiosas. A este respecto, el Comité se remite a su dictamen sobre la Comunicación No. 588/1994⁶, en el que explicaba y aclaraba su jurisprudencia al respecto. A juicio del Comité, ni el autor ni su abogado han demostrado la existencia de otras razones imperiosas, aparte de la duración de su reclusión en la citada galería. Si bien una reclusión de más de 11 años en la galería de los condenados

⁶ Comunicación N° 588/1994 (Errol Johnson c. Jamaica), dictamen aprobado el 22 de marzo de 1996, párrs. 8.2 a 8.5.

a muerte⁷ es causa de grave preocupación, el Comité concluye que este período de tiempo no constituye de por sí una violación del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10.

8.3 Respecto de las condiciones de reclusión en la Prisión de Distrito de St. Catherine, el Comité señala que el autor formuló alegaciones concretas en su comunicación original acerca del carácter lamentable de éstas. Afirmó que se le detuvo durante 10 años encerrado solo en una celda de 6 x 14 pies, permitiéndosele salir de ella tres horas y media al día solamente, no se le facilitó ningún medio de esparcimiento ni libros. El Estado Parte no ha hecho ningún intento de refutar esas alegaciones específicas del autor. Dadas las circunstancias, el Comité considera probadas dichas alegaciones. Estima que mantener a un preso en esas condiciones de detención no sólo constituye una violación del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto, sino también una violación del artículo 7 a causa del tiempo que se mantuvo al autor en esas condiciones.

9. El Comité de Derechos Humanos, actuando en virtud del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, dictamina que los hechos que se le han expuesto ponen de manifiesto una violación por el Estado Parte del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

10. Según lo dispuesto en el inciso a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado Parte tiene la obligación de facilitar un recurso efectivo al autor, que entrañe una indemnización por las condiciones en que estuvo recluido en la galería de los condenados a muerte. El Estado Parte está obligado a garantizar que no ocurran en el futuro violaciones semejantes.

11. Teniendo en cuenta que, al convertirse en Parte del Protocolo Facultativo, el Estado Parte reconoció la competencia del Comité para determinar si hubo o no una violación del Pacto y que, con arreglo al artículo 2 del Pacto, el Estado Parte se ha comprometido a garantizar a todas las personas que se encuentren en su territorio y sujetas a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y la posibilidad de interponer un recurso efectivo y aplicable si se comprueba que hubo violación, el Comité desea recibir del Estado Parte en el plazo de 90 días, información sobre las medidas adoptadas para aplicar el dictamen del Comité.

⁷ Durante el período en el que el autor permaneció recluido en la galería de los condenados a muerte (1984-1992), hasta la promulgación de la Ley de delitos contra personas (modificación), el Estado Parte aplicó varias moratorias de las ejecuciones.

E. Comunicación No. 533/1993; Harold Elahie c. Trinidad y Tabago (Dictamen aprobado el 28 de julio de 1997, 60° período de sesiones)*

Presentada por: Harold Elahie
Víctima: El autor
Estado Parte: Trinidad y Tabago
Fecha de la comunicación: 20 de febrero de 1992 (presentación inicial)
Fecha de la decisión sobre admisibilidad: 12 de octubre de 1995

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

Reunido el 28 de julio de 1997,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación No. 533/1993 presentada al Comité de Derechos Humanos por el Sr. Harold Elahie, con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito el autor de la comunicación, su abogado y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo

1. El autor de la comunicación es Harold Elahie, ciudadano de Trinidad y Tabago que actualmente está cumpliendo condena de cuatro años de prisión con trabajos forzados en la prisión del Estado de Trinidad y Tabago. Alega ser víctima de violaciones de sus derechos humanos por Trinidad y Tabago pero no invoca ninguna disposición del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La puesta en libertad del autor estaba prevista para el 26 de noviembre de 1996.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor fue detenido el 6 de julio de 1986 acusado de asesinato y de otros cargos (asesinato frustrado, lesiones y agresión con arma de fuego). Fue llevado ante un juez instructor y retenido en prisión preventiva. El 15 de octubre de 1986 se dio comienzo a la investigación preliminar; poco después, el abogado del autor le comunicó que el juez instructor había sido destituido de su cargo acusado de corrupción.

* Participaron en el examen de la presente comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Julio Prado Vallejo, Sr. Martin Scheinin, Sr. Danilo Türk y Sr. Maxwell Yalden.

2.2 El autor no fue presentado ante otro juez hasta el 22 de febrero de 1988. Este último prosiguió la investigación en el punto en que se había quedado en 1986. Se decretó el procesamiento del autor el 25 de mayo de 1988, pero no está claro de qué cargos fue inculcado. Según sus cartas, uno de los cargos contenido en un auto, de fecha 9 de julio de 1990, tenía que verse el 18 de noviembre de 1990, pero antes de la audiencia la defensa presentó un recurso contra dicho auto, alegando que era ilegal. Según el autor, el fiscal se mostró de acuerdo y, el 19 de marzo de 1991, el juez invalidó la inculpación y ordenó una nueva investigación preliminar. La defensa apeló esa orden, pero al parecer se rechazó la apelación, ya que el autor declara que "otro juez realizó una segunda investigación contra mí".

2.3 Se fijó un nuevo juicio y, el 25 de marzo de 1994, el autor fue condenado a cuatro años de prisión con trabajos forzados después de declararse culpable del cargo de homicidio⁸.

2.4 El autor añade que se declaró culpable de homicidio, siguiendo los consejos de su abogado, para esclarecer su situación y dar curso al proceso. Declara, además, que su abogado le aconsejó que no recurriera la sentencia puesto que el proceso de apelación duraría más tiempo que el de la condena que le quedaba por cumplir.

La denuncia

3.1 Si bien el autor no invoca de modo específico disposiciones del Pacto, resulta que se considera víctima de violaciones del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto, a causa de las condiciones de su detención, y del párrafo 3 del artículo 9 y del inciso c) del párrafo 3 del artículo 14, por dilaciones indebidas del proceso, puesto que hubo un intervalo de siete años entre su detención e ingreso en prisión y su condena en 1994. El autor denuncia que estuvo detenido durante siete años y ocho meses sin ser llevado a juicio.

3.2 El autor se queja, además, de que es objeto de tratos inhumanos y degradantes en prisión. Por ejemplo, declara que se encuentra detenido en una celda pequeña con cuatro presos. Sólo tienen un "trozo de caucho esponjoso" y periódicos viejos para dormir, y la comida, que no es apta para el consumo humano, se la tiran "como si fueran cerdos". Además, cuando viene a visitarlos su familia lo esposan a otro detenido. El autor afirma que cada vez que los presos se quejan a los vigilantes de las condiciones de la prisión, "son objeto de los actos más brutales" y nunca consiguen ver al Comisionado de prisiones.

Informaciones y observaciones del Estado Parte sobre la admisibilidad y comentarios del autor

4. En una exposición de 20 de marzo de 1995 el Estado Parte confirma que el autor ha agotado todos los recursos internos en su caso relativos a su queja sobre el procedimiento adoptado en la investigación preliminar. Reconoce, además, que el autor ha agotado los recursos internos con respecto a sus quejas sobre las condiciones en la prisión.

⁸ El Estado Parte señala en su escrito que el autor fue condenado el 25 de marzo de 1994 por homicidio y que los demás cargos fueron retirados.

Decisión del Comité sobre admisibilidad

5. Durante su 55º período de sesiones el Comité examinó la admisibilidad de la comunicación. El Comité tomó nota de que el Estado Parte reconocía que el autor había agotado todos los recursos disponibles y señaló, en relación con la queja del autor de que durante su detención no se le había tratado con humanidad ni con el respeto debido a la dignidad inherente de la persona humana, que el autor había demostrado de modo suficiente su alegación y, por consiguiente, debía examinarse el fondo de esa denuncia.

6.1 El Comité consideró, además, que el autor había demostrado de modo suficiente, para su admisibilidad, que el retraso con que se le llevó a juicio y su detención continuada durante este período, sin poder beneficiarse de la libertad bajo fianza y sin que se tuviera en cuenta el tiempo que ya había pasado en prisión, podría plantear cuestiones en relación con el párrafo 3 del artículo 9 y el inciso c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, por lo que debía considerarse el fondo de esas cuestiones.

6.2 El 12 de octubre de 1995 el Comité de Derechos Humanos decidió que la comunicación era admisible en la medida en que parecía plantear cuestiones en relación con el párrafo 1 del artículo 10, el párrafo 3 del artículo 9 y el inciso c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

Información adicional recibida del Estado Parte

7.1 En una nueva exposición sobre la admisibilidad, que se recibió después de que el Comité adoptara su decisión a ese respecto, el Estado Parte señaló que el 19 de marzo de 1991 la inculpación inicial había sido invalidada debido a que "se basaba en un auto de procesamiento que era ilegal y nulo a todos los efectos y constituía una extralimitación según lo dispuesto en la Ley de delitos punibles (diligencias preliminares)". El juez resolvió anular la inculpación y ordenó que se llevara a cabo una nueva investigación preliminar.

7.2 Como resultado de la nueva investigación preliminar, se dictó contra el autor auto de procesamiento por asesinato, asesinato frustrado, lesiones y agresión con arma de fuego. En el juicio en el Tribunal Superior de lo Penal el autor se declaró culpable de homicidio y el 25 de marzo de 1994 fue condenado a cuatro años de prisión con trabajos forzados.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

8.1 El Comité ha considerado la comunicación a la luz de toda la información proporcionada por las Partes, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. El Comité observa con preocupación que, después de que se transmitiera la decisión del Comité sobre admisibilidad al Estado Parte, éste no ha proporcionado más información. El Comité recuerda que en el párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo se da por supuesto de manera implícita que cuando se presenten quejas contra un Estado Parte, éste examinará todas esas quejas de buena fe y proporcionará al Comité toda la información de que disponga. En vista de la falta de cooperación del Estado Parte con el Comité respecto de la cuestión que le ocupa, a pesar del recordatorio que se le envió el 11 de marzo de 1997, debe concederse el debido peso a las denuncias del autor, en la medida en que han sido demostradas.

8.2 El Comité observa que de la información que obra en su poder se desprende que el autor fue detenido el 6 de julio de 1986, que poco tiempo después se inició la investigación preliminar, que el magistrado al que había correspondido el caso fue destituido y que el autor no volvió a comparecer ante un magistrado

hasta el 22 de febrero de 1988. El 25 de mayo de 1988 se dictó auto de procesamiento en contra del autor. El 1º de noviembre de 1990 su abogado presentó un recurso de amparo constitucional, como resultado del cual se invalidó la inculpación contra el autor y se ordenó una nueva investigación preliminar el 19 de marzo de 1991. El autor fue condenado por homicidio el 25 de marzo de 1994. Esta cronología revela que el autor permaneció en prisión durante siete años y ocho meses antes de que se le condenara, después de que se declarara culpable de homicidio. El autor fue condenado a cuatro años de prisión con trabajos forzados, condena en la que al parecer se tuvo en cuenta el tiempo que ya había pasado en prisión. Sin embargo, el Comité considera que el transcurso de un período de siete años y ocho meses entre la detención del autor y el inicio del juicio contra él, constituye, en ausencia de cualquier tipo de explicación del Estado Parte que justifique la demora, una violación del párrafo 3 del artículo 9 y del inciso c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto puesto que el juicio contra una persona detenida ni se incoó ni finalizó en un lapso razonable y porque hubo retrasos indebidos en el mismo juicio.

8.3 Con respecto a las denuncias del autor acerca de las condiciones y los malos tratos durante su encarcelamiento, el Comité toma nota de que el Estado Parte no ha ofrecido información para refutar las denuncias del autor. Por consiguiente, debe concederse el debido peso a la denuncia del autor de que sólo tenía "un trozo de caucho esponjoso y periódicos viejos" para dormir, de que la comida que recibía "no es apta para el consumo humano" y de que los vigilantes le trataban con brutalidad cada vez que se quejaba de las condiciones. En opinión del Comité, no se trató al autor humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano, en violación del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

9. El Comité de Derechos Humanos, a tenor de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, opina que los hechos que se le han presentado suponen sendas violaciones del párrafo 1 del artículo 10, el párrafo 3 del artículo 9 y el inciso c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

10. En virtud del inciso a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el autor tiene derecho a interponer un recurso efectivo, e incluso a una indemnización por los malos tratos sufridos y las demoras injustificadas en la resolución de su caso. El Comité reafirma la obligación de tratar a los individuos privados de libertad con respeto a la dignidad inherente al ser humano. El Estado Parte está obligado a velar por que no se produzcan hechos análogos en el futuro.

11. Teniendo en cuenta que, al pasar a ser Estado Parte en el Protocolo Facultativo, el Estado Parte ha reconocido la competencia del Comité para determinar si se ha producido una violación del Pacto o no y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado Parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a instituir un procedimiento de recurso efectivo y obligatorio en caso de que se haya determinado que se ha producido una violación de sus derechos, el Comité desea recibir del Estado Parte, en un plazo de 90 días, información sobre las medidas adoptadas para dar efecto al dictamen del Comité.

F. Comunicación No. 535/1993; Lloydell Richards c. Jamaica (Dictamen aprobado el 31 de marzo de 1997, 59º período de sesiones)*

Presentada por: Lloydell Richards [representado por el Sr. Saul Lehrfreund]

Víctima: El autor

Estado Parte: Jamaica

Fecha de la comunicación: 14 de enero de 1993 (fecha de la carta inicial)

Fecha de la decisión sobre admisibilidad: 17 de marzo de 1995

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

Reunido el 31 de marzo de 1997,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación No. 535/1993, presentada en nombre del Sr. Lloydell Richards con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito el autor de la comunicación, su abogado y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo**

1. El autor de la comunicación es Lloydell Richards, ciudadano jamaicano, actualmente en espera de ejecución en la cárcel del distrito de St. Catherine, Jamaica. Afirma ser víctima de violaciones por parte de Jamaica del párrafo 2 del artículo 6, del artículo 7, y de los párrafos 1 y 2 de los apartados c), d) y e) del párrafo 3 y del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Está representado por el Sr. Saul Lehrfreund. La pena de muerte del autor ha sido conmutada.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 15 de marzo de 1982, el autor fue acusado del asesinato, cometido el 8 ó 9 de marzo de 1982, de una tal S. L. en la parroquia de Westmoreland.

* En el examen de la presente comunicación participaron los siguientes miembros del Comité: Sres. Nisuke Ando y Prafullachandra N. Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sr. Omran El Shafei, Sra. Elizabeth Evatt, Sres. Eckart Klein, David Kretzmer y Rajsoomer Lallah, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sra. Laure Moghaizel, Sres. Julio Prado Vallejo, Martin Scheinin, Danilo Türk y Maxwell Yalden.

** En el anexo del presente documento figura el texto de dos opiniones individuales (disidentes) firmadas por los miembros del Comité Nisuke Ando y David Kretzmer.

El 26 de septiembre de 1983, compareció ante el Tribunal de Primera Instancia de Kingston; en la audiencia de acusación, se declaró culpable de homicidio, alegato que aceptó el fiscal. A continuación, el abogado defensor solicitó un aplazamiento para poder citar a testigos de descargo. La audiencia se aplazó hasta el 3 de octubre de 1983. Sin embargo, el Fiscal General, que, de acuerdo con el inciso c) del párrafo 3 del artículo 94 de la Constitución de Jamaica, está facultado para interrumpir en cualquier momento un proceso penal antes de que se pronuncie la sentencia, consideró que no debía haberse aceptado el alegato de culpabilidad de homicidio, por lo que decidió interrumpir el procedimiento del caso y acusó al autor de haber cometido un asesinato en un nuevo auto de acusación.

2.2 Así pues, en la audiencia del 3 de octubre de 1983, el Director de la Fiscalía General suspendió la causa; se leyó al autor el nuevo auto de acusación, y éste se declaró inocente. El 6 de diciembre de 1983, el autor fue juzgado en el Tribunal de Primera Instancia de Kingston, presidido entonces por otro juez. El 13 de diciembre de 1983 fue declarado culpable de asesinato y condenado a la pena capital. Al presentar la apelación, el abogado alegó que el juicio había sido inconstitucional, dado que el fiscal había aceptado anteriormente la declaración del acusado de que había cometido homicidio. El Tribunal de Apelaciones de Jamaica desestimó su apelación el 10 de abril de 1987. El autor solicitó entonces al Comité Judicial del Consejo Privado una autorización especial para apelar, que le fue concedida el 20 de febrero de 1991. Los días 29 y 30 de junio de 1992, el Consejo Privado examinó la apelación del autor y la rechazó el 19 de octubre de 1992, recomendando que se conmutara la pena de muerte del autor. A raíz de la promulgación de la Ley de delitos contra las personas (enmienda) de 1992, Jamaica estableció dos categorías de asesinatos: capitales y no capitales. Por consiguiente, se revisaron y reclasificaron con arreglo al nuevo sistema las sentencias de todas las personas anteriormente condenadas por asesinato. En diciembre de 1992, el delito del autor fue calificado de "capital" con arreglo a la Ley de delitos contra las personas (enmienda) de 1992.

2.3 Se le acusó de que el 8 de marzo de 1982, hacia las 20.00 horas, el autor, que trabajaba como conductor de un minibús, recogió a S. L., que vivía en Montego Bay. Esta se había quedado sin dinero en Savanna-la-mar y, aunque Montego Bay no figuraba en su ruta, el autor le propuso llevarla a casa, pues había finalizado el último recorrido del día. En primer lugar, dejó al cobrador del autobús en su casa. A las 21.00 horas, el autor se detuvo y bebió algo en un bar. El dueño del bar vio a S. L. salir del autobús e intentar encontrar algún coche que fuera en dirección de Montego Bay y la llevara. Como no tuvo éxito, volvió a subir al autobús y se marchó con el autor. A las 1.00 horas, un testigo que conocía al autor lo vio salir de una casa de huéspedes, arrastrando a S. L., que estaba llorando, hasta el minibús. Varias horas después, el autor, cubierto de barro y sangre, apareció en casa del cobrador del autobús. Dijo que tres hombres armados habían secuestrado el autobús y le habían ordenado que se dirigiera hacia el campo. El autobús se había quedado atascado en el barro y el autor había conseguido escapar; dijo también que temía por la vida de S. L. El autor y otras personas, seguidas por la policía, no tardaron en encontrar el minibús y descubrieron el cuerpo de S. L., enterrado a poca profundidad, en un lugar cercano. Había fallecido a consecuencia de una lesión en la cabeza; en el autobús se encontró una herramienta manchada de sangre. El cuerpo de la fallecida mostraba signos de violación.

2.4 El autor hizo una declaración no jurada en el banquillo de los acusados. Siguió afirmando que el autobús había sido secuestrado y dijo que las declaraciones de dos de los testigos de cargo habían sido maliciosas. Añadió que la policía lo había torturado.

La denuncia

3.1 El autor alega que su juicio no fue justo. Adjunta dos artículos que se publicaron en un conocido periódico de Jamaica, y declara que la información facilitada prejuzgaba su caso. Uno de los artículos, publicado el 1º de octubre de 1983, indicaba de que el "autor se había declarado culpable de homicidio en el caso de la muerte de S. L., una estudiante de 17 años". Señalaba además que "algunos miembros de la magistratura consideraban que la alegación de homicidio no procedía en un caso de esa naturaleza", y resumía la acusación. El autor señala que ese artículo se publicó dos días antes de que compareciera ante el tribunal para que se dictara sentencia por homicidio, y antes de que la fiscalía decidiera la suspensión de la causa. El segundo artículo, publicado el 4 de octubre de 1983, informaba del proceso del día anterior, según el autor, de manera perjudicial para su defensa. El autor concluye que, en vista de que ya se había declarado culpable de homicidio, la publicación de esos artículos le privaba del derecho a tener un juicio justo ante un tribunal independiente e imparcial, lo cual es contrario al párrafo 1 del artículo 14 del Pacto.

3.2 El autor señala también que la publicidad que se dio al proceso violó su derecho a la presunción de inocencia hasta que se demostrara su culpabilidad de acuerdo con la ley.

3.3 El autor afirma que fue detenido el 9 de marzo de 1982 y juzgado el 6 de diciembre de 1983, y que el Tribunal de Apelaciones desestimó su apelación el 10 de abril de 1987. Alega que el período de un año y nueve meses transcurrido antes de que fuera juzgado y el de tres años y cuatro meses antes de la vista de su apelación no son razonables y violan sus derechos en virtud del apartado c) del párrafo 3 y del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto.

3.4 Por lo que se refiere al apartado d) del párrafo 3 del artículo 14, el autor indica que el 26 de septiembre de 1983, cuando se declaró culpable de homicidio, estaba representado por el abogado principal, Sr. C. M., quien solicitó un aplazamiento. En la vista del 3 de octubre de 1983, lo representó nuevamente C. M., a quien la fiscalía había comunicado que tenía la intención de suspender la causa. Antes de la audiencia del 6 de diciembre de 1983, C. M. solicitó retirarse del caso por motivos éticos y profesionales, y pidió un aplazamiento porque la abogada principiante que iba a pasar a ocuparse de la defensa no podía asistir a la audiencia. El juez rechazó ambas peticiones, fundamentalmente porque ya se había aplazado el juicio varias veces, y reprochó a C. M. el que no hubiera iniciado sus investigaciones en Westmoreland hasta el 27 de noviembre de 1983 y no hubiera informado a su cliente de su postura. C. M. señaló entonces que seguiría encargándose de la defensa ese día. El autor entiende que, dadas las circunstancias, C. M. no lo representó adecuadamente.

3.5 Asimismo, el autor afirma que la abogada principiante no estaba en condiciones de representarlo debidamente, como ella misma reconoció. En ese sentido, afirma que el 7 de diciembre de 1983 la abogada presentó excusas al tribunal por no haber estado presente el primer día del juicio y dijo: "Me gustaría señalar al tribunal que no tengo intención de aceptar dinero del Gobierno por este caso, ya que considero que no he hecho todo lo que podría hacerse, pero me encuentro aquí esta mañana para poner en esta causa mi mayor empeño; ahora bien, no aceptaré ninguna remuneración por mi asistencia letrada, ya que considero que no estaría justificada y mi conciencia no me lo permitiría, pero estoy aquí para proteger a mi cliente".

3.6 El autor señala que el viernes 9 de diciembre de 1983, inmediatamente antes del final de la vista, la abogada indicó que llamaría a un experto, un médico, a testimoniar en nombre de la defensa. Sin embargo, el lunes 12 de diciembre

de 1983 declaró que no contaba con ese testigo. No se hizo comparecer a ningún otro testigo de descargo. Según el autor, ello supone una violación del apartado e) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

3.7 Teniendo en cuenta lo anterior, el autor entiende que se ha violado el párrafo 2 del artículo 6, pues imponer una pena de muerte en un juicio en el que no se han respetado las disposiciones del Pacto constituye, de no poder recurrir la sentencia, una violación de esa disposición.

3.8 El autor denuncia que durante el interrogatorio del 9 de marzo de 1982 la policía lo torturó. Afirma que el oficial que lo detuvo lo agarró por la camisa de tal modo que no podía respirar ni responder a las preguntas. Ese mismo día, más tarde, lo llevaron a una oficina donde supuestamente lo "atacaron" cinco o seis oficiales de policía, que le rociaron con gas lacrimógeno los ojos, las orejas y la nariz, y lo golpearon con un palo. Según dice, de resultas de ello no pudo ver ni oír bien durante varios días, ni beber durante 17 días. Afirma que se le negó tratamiento médico.

3.9 Se arguye que, a estas alturas, la ejecución del autor supondría una violación del artículo 7, habida cuenta de los retrasos para fallar el caso y del tiempo que ha pasado en la sección de los condenados a muerte. Para apoyar esta alegación, se afirma que el Consejo Privado, cuando rechazó la apelación del autor, manifestó su preocupación por los retrasos del proceso y recomendó que se conmutara la pena de muerte. Además, el autor afirma que ha sido objeto de tratos crueles, inhumanos y degradantes y de castigos durante su detención en la sección de condenados a muerte de la prisión del distrito de St. Catherine, donde las condiciones de vida, al parecer, son espantosas. Por último, la angustia provocada por la larga detención en la sección de los condenados a muerte, y exacerbada por los cambios de actitud de las autoridades de Jamaica con respecto a las ejecuciones, constituyen, a su juicio, otra violación del artículo 7.

3.10 En cuanto al agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, el autor afirma que no se ha dirigido al Tribunal Supremo (Constitucional) de Jamaica para obtener reparación. Explica que un recurso constitucional ante el Tribunal Supremo no tendría ninguna posibilidad de éxito, habida cuenta de los precedentes sentados por las decisiones del Comité Judicial en los casos del Fiscal General c. Nasralla [(1967) 2 ALL ER 161] y Riley y otros c. el Fiscal General de Jamaica [(1982) 2 ALL ER 469], en las que se argüía que el objetivo de la Constitución de Jamaica era evitar la promulgación de leyes injustas y no simplemente el tratamiento injusto en virtud de la ley. Dado que lo que el autor denuncia es una aplicación injusta de la ley, y no que las leyes promulgadas después de la Constitución sean inconstitucionales, un recurso constitucional no sería un remedio eficaz en este caso. Señala además que, incluso suponiendo que el recurso constitucional sea un recurso final que se ha de agotar, no podría acceder al mismo por falta de fondos y de asistencia letrada y porque los abogados jamaíquinos no quieren representar pro bono a los recurrentes en estos casos.

Observaciones del Estado Parte sobre la admisibilidad y comentarios del autor al respecto

4. En su documento de 23 de junio de 1993, el Estado Parte afirma que la comunicación es inadmisibles porque no se han agotado los recursos internos. En ese sentido, el Estado Parte afirma que el autor cuenta con la posibilidad de exigir reparación por las presuntas violaciones de sus derechos mediante un recurso constitucional ante el Tribunal Supremo.

5. En sus comentarios, el abogado defensor reitera que el recurso constitucional no es un recurso interno efectivo y con el que se pueda contar en el caso del autor. En ese contexto, hace referencia a la jurisprudencia del Comité, según la cual, cuando no se cuenta con asistencia letrada, el recurso constitucional no es un recurso válido. Se afirma que la constitucionalidad de la ejecución de la pena de muerte no se puede plantear ante el Comité Judicial del Consejo Privado sin haber antes agotado los recursos internos por conducto del Tribunal Supremo (Constitucional).

Decisión del Comité sobre admisibilidad

6.1 En su 53° período de sesiones, el Comité consideró la admisibilidad de la comunicación. Tomó nota de la afirmación del Estado Parte de que la comunicación era inadmisibles porque no se habían agotado los recursos internos. El Comité recordó su constante jurisprudencia en el sentido de que, a los fines del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, los recursos internos deben ser efectivos y estar a disposición del autor. En lo que respecta al argumento del Estado Parte de que el autor todavía podía incoar el recurso constitucional, el Comité observó que el Tribunal Supremo de Jamaica, en algunas ocasiones, había permitido la aplicación del recurso constitucional en relación con el incumplimiento de derechos fundamentales después de que en esos casos se hubiera rechazado la apelación penal. Sin embargo, el Comité también recordó que el Estado Parte había indicado en varias ocasiones que no se pone a disposición de los acusados asistencia letrada para interponer los recursos constitucionales. El Comité consideró que, a falta de asistencia letrada, el recurso constitucional no constituye, en las circunstancias del caso, un recurso con el que el acusado pueda contar y que deba agotarse a los fines del Protocolo Facultativo. El Comité determinó, en consecuencia, que el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 no impedía el examen de la comunicación.

6.2 El Comité consideró que el autor y su abogado defensor habían fundamentado suficientemente, a efectos de la admisibilidad, la denuncia de que el proceso contra el autor no reunió los requisitos establecidos en el artículo 14 del Pacto. El Comité consideró que la interrupción del proceso por el fiscal después de haberse declarado el autor culpable de homicidio y la publicidad al respecto podían haber afectado a la presunción de inocencia en el caso del autor. El Comité consideró también que la negativa del juez a aplazar el juicio después de haber indicado el abogado defensor que no deseaba seguir representando al autor podía haber afectado a su derecho a preparar adecuadamente su defensa y a obtener la comparecencia de testigos de descargo. Además, el Comité consideró que las dilaciones en el proceso podían suscitar cuestiones en relación con el apartado c) del párrafo 3 y el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto. El Comité estimó que esas cuestiones debían examinarse en cuanto al fondo.

6.3 El Comité consideró que, a falta de información aportada por el Estado Parte, el autor había fundamentado suficientemente, a efectos de la admisibilidad, su alegación de que fue objeto de malos tratos después de su detención y de que subsiguientemente se le negó tratamiento médico. Esa denuncia podía suscitar cuestiones en relación con los artículos 7 y 10 del Pacto, que debían examinarse en cuanto al fondo.

6.4 El Comité pasó a examinar la alegación del autor de que su prolongada detención en la sección de los condenados a muerte constituía una violación del artículo 7 del Pacto. Si bien el Comité había tomado debidamente nota de la decisión del Consejo Privado en el caso de Earl Pratt e Ivan Morgan (que parece que el autor no ha invocado ante los tribunales nacionales de Jamaica), reiteró

su jurisprudencia anterior de que una larga detención en la sección de los condenados a muerte no constituye, por sí sola, un trato cruel, inhumano o degradante en violación del artículo 7 del Pacto. El Comité observó que el autor no había fundamentado, a los efectos de la admisibilidad, ninguna circunstancia concreta de su caso que suscitase una cuestión relativa al artículo 7 del Pacto. Por consiguiente, esta parte de la comunicación era inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

7.1 El Comité ha examinado la comunicación teniendo en cuenta toda la información facilitada por las partes. Observa con preocupación que, desde que el Comité transmitió su decisión sobre admisibilidad, no se ha recibido ninguna información adicional del Estado Parte para aclarar la cuestión planteada en la presente comunicación. El plazo límite de presentación de información y observaciones del Estado Parte, según lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo, expiró el 1º de noviembre de 1995. No se ha recibido ninguna información suplementaria del Estado Parte, no obstante habersele dirigido un recordatorio el 2 de agosto de 1996. El Comité recuerda que en el párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo está implícito que el Estado Parte debe examinar de buena fe todas las acusaciones que se formulen contra él y debe proporcionar al Comité toda la información de que disponga. En vista de que el Estado Parte no coopera con el Comité en esta materia, debe atribuirse el debido peso a las acusaciones presentadas por el autor, en la medida en que han quedado demostradas.

7.2 El autor ha alegado que su juicio fue injusto porque el fiscal interrumpió el proceso después de haberse declarado el autor culpable de homicidio. El autor alega que la amplitud de la publicidad dada en los medios de información a su declaración de culpabilidad le privó de su derecho a la presunción de inocencia y por lo tanto le denegó el derecho a un juicio justo. El Tribunal de Apelaciones de Jamaica reconoció la posibilidad de que el autor se hubiera podido ver perjudicado al presentar su defensa en el juicio, pero señaló que "nada indica que el jurado que lo halló culpable fuese consciente de ello". Los tribunales de Jamaica y el Comité Judicial del Consejo Privado fallaron que la interrupción del proceso era jurídicamente permisible, habida cuenta de que a tenor del derecho jamaicano, el autor no fue condenado en definitiva hasta que se pronunció la sentencia. No obstante, para el Comité la cuestión no reside en saber si la interrupción fue legal, sino en si su utilización fue compatible con las garantías de juicio justo consagradas en el Pacto en las circunstancias particulares del caso. La suspensión de la causa es un procedimiento que permite al Fiscal General interrumpir un proceso penal. El Estado Parte ha argumentado que ese procedimiento puede utilizarse en interés de la justicia y que en el caso que se examina se utilizó para impedir una injusticia. No obstante, el Comité observa que, en las circunstancias del presente caso, el Fiscal era plenamente consciente de las circunstancias del caso del Sr. Richards y había convenido en aceptar que éste se declarara culpable de homicidio. La suspensión de la causa se utilizó no para interrumpir el proceso contra el autor sino para hacer posible la iniciación inmediata de un nuevo proceso contra el autor, por la misma acusación exactamente respecto de la cual ya se había declarado culpable de homicidio, alegato que había sido aceptado. Así pues, el propósito de la interrupción y sus efectos fueron circunvenir las consecuencias de ese alegato, que se había efectuado de acuerdo con el derecho y la práctica de Jamaica. En opinión del Comité, el recurso a la suspensión de la causa en tales circunstancias, y la presentación de un nuevo auto de acusación contra el autor, fueron incompatibles con los requisitos de un juicio justo en los términos del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto.

7.3 En lo que respecta a las otras denuncias de violaciones de los apartados b), c) y e) del párrafo 3 y del párrafo 5 del artículo 14, a causa de una representación inadecuada del autor y una dilación indebida del proceso, el Comité expresa su preocupación por las alegaciones formuladas. Sin embargo, el Comité opina que, en vista del defecto original antes indicado del juicio del autor, no hace falta que formule una conclusión sobre estas cuestiones.

7.4 Con respecto a la alegación del autor de haber sido objeto de malos tratos después de su detención y de que posteriormente se le negó tratamiento médico, el Comité observa que ésta se presentó al jurado y que el jurado la rechazó, y además que el autor decidió hacer una declaración desde el banquillo de los acusados sin prestar juramento, lo que impidió que fuese contrainterrogado sobre esta cuestión. Dadas las circunstancias del presente caso, el Comité considera que no ha habido violación del artículo 7 ni del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

7.5 El Comité considera que la imposición de una pena de muerte al término de un juicio en el que no se han respetado las disposiciones del Pacto constituye, cuando no es posible ningún otro recurso contra la sentencia, una violación del artículo 6 del Pacto. Como señaló el Comité en su Observación general No. 6 [16], la disposición según la cual la pena de muerte solamente puede imponerse de conformidad con el derecho vigente que no sea contrario al Pacto significa que "deben observarse las garantías de procedimiento que se prescriben en él, incluido el derecho de la persona a ser oída públicamente por un tribunal independiente, a que se presuma su inocencia y a gozar de las garantías mínimas en cuanto a su defensa y al derecho de apelación ante un tribunal superior". En este caso, la sentencia de muerte definitiva se dictó sin haber observado los requisitos del artículo 14 acerca del derecho a un juicio justo y a la presunción de inocencia; ha de concluirse, por consiguiente, que el derecho protegido por el artículo 6 del Pacto ha sido violado.

8. El Comité de Derechos Humanos, actuando en virtud de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, estima que los hechos sometidos al Comité ponen de manifiesto una violación del párrafo 1 del artículo 14, y en consecuencia del artículo 6 del Pacto.

9. De conformidad con el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el autor tiene derecho a una reparación efectiva. El Comité advierte que el Estado Parte ha conmutado la pena de muerte del autor y considera que ese hecho constituye una compensación suficiente en este caso.

10. Teniendo en cuenta que, al pasar a ser Estado Parte en el Protocolo Facultativo, el Estado Parte ha reconocido la competencia del Comité para determinar si se ha producido una violación del Pacto o no y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado Parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a instituir un procedimiento de recurso efectivo y obligatorio en caso de que se haya determinado que se ha producido una violación de sus derechos, el Comité desea recibir del Estado Parte, en un plazo de 90 días, información sobre las medidas adoptadas para dar efecto al dictamen del Comité.

Apéndice

A. Opinión individual del miembro del Comité, Nisuke Ando (discrepante)

[Original: inglés]

No llego a convencerme de la conveniencia de compartir el dictamen del Comité en el presente caso por las siguientes razones.

En mi opinión, el propósito de un juicio penal es averiguar lo que ocurrió realmente en el caso que se examina, es decir, descubrir "los hechos verdaderos" del caso, en los que deberán basarse el veredicto de culpabilidad y la sentencia. Por supuesto, "los hechos verdaderos" expuestos por el acusado pueden ser distintos de "los hechos verdaderos" expuestos por el fiscal, y puesto que los acusados se encuentran por lo general en situación desventajosa ante el fiscal, existen diversas garantías procesales destinadas a asegurar el "juicio justo". El requisito de la igualdad de armas, las normas sobre las pruebas, el control del proceso por jueces independientes e imparciales, las deliberaciones y decisiones de jurados neutrales, y el sistema de apelaciones forman parte de tales garantías.

En el presente caso, el autor comenzó por declararse culpable de homicidio, lo cual fue aceptado por el fiscal. No obstante, el Fiscal General, que está facultado para interrumpir en cualquier momento un proceso penal antes de que se pronuncie la sentencia, consideró que no debía haberse aceptado el alegato de culpabilidad de homicidio, por lo que decidió interrumpir el procedimiento del caso y acusó al autor de haber cometido un asesinato en un nuevo auto de acusación (véase el párrafo 2.1). En consecuencia, el fiscal suspendió la causa y se presentó el nuevo auto de acusación de asesinato. En el juicio que se celebró a continuación, el autor fue declarado culpable de asesinato y condenado a la pena capital. Su apelación al Tribunal de Apelaciones de Jamaica fue desestimada, y el Comité Judicial del Consejo Privado, que concedió al autor una autorización especial para apelar, examinó la apelación del autor y la rechazó (véase el párrafo 2.2).

En opinión del Comité, el recurso a la suspensión de la causa en el presente caso, y la presentación de un nuevo auto de acusación contra el autor, fueron incompatibles con los requisitos de un juicio justo en los términos del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto (véase el párrafo 7.2). No obstante, en mi opinión, en el presente caso la imparcialidad del juicio no debe determinarse únicamente en base a la utilización de la suspensión de la causa hecha por el fiscal. Esa determinación exige sopesar cuidadosamente todas las circunstancias pertinentes, comprendida la utilización de la suspensión de la causa por los jueces en cuestión, las circunstancias de la primera instancia, las relativas al Tribunal de Apelaciones y las concernientes al Comité Judicial del Consejo Privado. A mi entender, los jueces no tienen por qué aceptar un nuevo auto de acusación presentado por el fiscal después de haber recurrido a la suspensión de la causa. Entiendo también que la independencia y la imparcialidad de los jueces están bien demostradas tanto en Jamaica como en el Reino Unido. Considerando todas estas circunstancias y el propósito mismo de un juicio penal en los términos indicados al comienzo de este voto, no llego a convencerme de la conveniencia de compartir el dictamen del Comité según el cual la utilización de la suspensión de causa hecha por el fiscal en la etapa inicial hizo que todo el proceso a que fue sometido el autor resultara injusto, en violación del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto.

B. Opinión individual de David Kretzmer (discrepante)

[Original: inglés]

Al igual que mi colega Nisuke Ando, tampoco yo puedo estar de acuerdo con el parecer del Comité de que el Estado Parte violó el derecho del autor a un juicio justo a tenor del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto.

En diciembre de 1993, el autor fue juzgado por asesinato por un juez y un jurado de conformidad con el procedimiento ordinario del sistema jurídico de Jamaica. Fue declarado culpable por el jurado, que oyó y sopesó todas las pruebas presentadas contra él. El Comité no indica que durante el proceso se produjera desviación alguna respecto de las garantías mínimas que se especifican en el párrafo 3 del artículo 14 del Pacto. Basa su conclusión de que se ha producido violación del párrafo 1 del artículo 14 tan sólo en el hecho de que el juicio se celebró después de que el Fiscal General hubiese suspendido la causa, una vez que el autor se hubo declarado culpable respecto de la acusación de homicidio en el juicio inicial por los mismos cargos.

Aunque está claro que la falta de coordinación entre el fiscal del primer juicio, que aceptó el alegato por el que el acusado se declaró culpable de homicidio, y el Fiscal General, que suspendió la causa, es evidentemente lamentable, no puedo estar de acuerdo en que esta falta de coordinación condujo inevitablemente a que al autor se le privara del derecho a "ser oído públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido por la ley" en el segundo juicio. Si la defensora que actuó en el segundo juicio hubiera opinado que el jurado no podía ser independiente e imparcial porque sería influido por las informaciones de prensa referentes a la declaración de culpabilidad efectuada por el autor en el primer juicio, habría podido suscitar esta cuestión al comienzo del juicio, o haber intentado rechazar a los jurados. La defensora no hizo ni una cosa ni otra. Además, en el resumen que hizo para el jurado, el juez explicó con entera claridad a sus integrantes que debían basar su veredicto únicamente en las pruebas que se les había sometido. Las pruebas presentadas contra el autor eran contundentes y nada sugiere que los miembros del jurado hicieran caso omiso de las instrucciones del juez. Por consiguiente, opino que, en el presente caso, no hay fundamento adecuado para llegar a la conclusión de que se ha violado el párrafo 1 del artículo 14 del Pacto.

G. Comunicación No. 538/1993; Charles E. Stewart c. el Canadá
(Dictamen aprobado el 1º de noviembre de 1996,
58º período de sesiones)

Presentada por: Charles E. Stewart [representado por una abogada]

Víctima: El autor

Estado Parte: Canadá

Fecha de la comunicación: 18 de febrero de 1993 (presentación inicial)

Fecha de la decisión
sobre admisibilidad: 18 de marzo de 1994

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

Reunido el 1º de noviembre de 1996,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación 538/1993 presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Charles E. Stewart, con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito el autor de la comunicación, su abogado y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo*

1. El autor de la comunicación es Charles Edward Stewart, ciudadano británico nacido en 1960. Ha residido en Ontario (Canadá) desde los 7 años de edad, y actualmente corre el riesgo de ser deportado del Canadá. Afirma ser víctima de una violación por el Canadá de los artículos 7, 9, 12, 13, 17 y 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El autor está representado por una abogada.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor nació en Escocia en diciembre 1960. A la edad de 7 años emigró al Canadá con su madre. Su padre y su hermano mayor ya vivían en el Canadá. Los padres del autor están separados desde entonces, y él vive con su madre y su hermano menor. Su madre no goza de buena salud, y su hermano es discapacitado mental y sufre de epilepsia crónica. Su hermano mayor fue deportado en 1992 al Reino Unido a causa de sus antecedentes penales. Salvo este hermano, todos los familiares del autor residen en el Canadá; el autor tiene dos hijos mellizos de corta edad que viven con su madre, de la que el autor se divorció en 1989.

2.2 El autor afirma que durante la mayor parte de su vida se consideró un ciudadano canadiense. Sólo cuando se pusieron en contacto con él los

* En el anexo del presente documento figuran cinco opiniones individuales, firmadas por ocho miembros del Comité.

funcionarios de inmigración, debido a sus antecedentes penales, se dio cuenta de que no era sino residente permanente y de que sus padres nunca habían solicitado la ciudadanía canadiense para él cuando era niño. Entre septiembre de 1978 y mayo de 1991, el autor fue condenado 42 veces, la mayoría de ellas por delitos leves e infracciones de tránsito. Dos condenas fueron por posesión de semillas de marihuana y de un arma prohibida utilizada en las artes marciales. Otra condena fue por agresión con lesiones, cometida en septiembre de 1984, contra la antigua novia del autor. La abogada señala que la mayoría de las condenas del autor pueden atribuirse a problemas de uso indebido de distintas sustancias tóxicas, en particular el alcoholismo. Desde que fue puesto en libertad bajo supervisión obligatoria en septiembre de 1990, el autor ha participado en varios programas de rehabilitación para alcohólicos y toxicómanos. Además, ha recibido asesoramiento médico para combatir su consumo abusivo de alcohol y, con excepción de una recaída, no ha vuelto a beber.

2.3 Se señala que aunque el autor no está en condiciones de contribuir mucho financieramente a los gastos de su familia, lo hace cuando puede y ayuda a su madre enferma y a su hermano deficiente en las tareas domésticas.

2.4 En 1990 se inició una investigación de los servicios de inmigración sobre el autor, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 27 de la Ley de inmigración. De conformidad con esta disposición, debe ordenarse la deportación del Canadá de un residente permanente cuando al funcionario encargado de juzgar el caso le conste que el acusado ha sido condenado por ciertos delitos especificados en esa ley. El 20 de agosto de 1990 se ordenó la deportación del autor habida cuenta de sus antecedentes penales. El autor apeló contra esa orden ante la División de Apelaciones sobre Inmigración. La Junta de la División de Apelaciones examinó su recurso el 15 de mayo de 1992 y lo desestimó en su sentencia de 21 de agosto de 1992, que le fue comunicada al autor el 1º de septiembre del mismo año.

2.5 El 30 de octubre de 1992, el autor presentó un recurso ante el Tribunal Federal de Apelación solicitando una prórroga del plazo para la petición de una autorización especial para apelar. El Tribunal primeramente accedió a la solicitud, pero después la rechazó. Ya no es posible apelar o presentar otra petición de autorización especial para apelar del Tribunal Federal de Apelaciones ante la Corte Suprema del Canadá o cualquier otro tribunal nacional. Por lo tanto, no se dispone de ningún otro recurso efectivo de la jurisdicción interna.

2.6 Si el autor es deportado, no podrá regresar al Canadá sin el consentimiento expreso del Ministro canadiense de Empleo e Inmigración, de conformidad con el apartado i) del párrafo 1 del artículo 19 y el artículo 55 de la Ley de inmigración. Una nueva solicitud de inmigración al Canadá no sólo exigiría el consentimiento ministerial sino que el autor debería satisfacer todos los criterios de admisibilidad obligatorios para los inmigrantes. Más aún, debido a sus condenas, al autor se le excluiría la posibilidad de volver al Canadá de conformidad con el apartado a) del párrafo 2 del artículo 19 de la Ley.

2.7 Como la orden de deportación contra el autor podría ya ejecutarse en cualquier momento, la abogada pide al Comité que trate de obtener del Estado Parte medidas provisionales de protección de conformidad con el artículo 86 del reglamento.

La denuncia

3.1 El autor afirma que los hechos mencionados representan violaciones de los artículos 7, 9, 12, 13, 17 y 23 del Pacto. Alega que, con respecto al

artículo 23, el Estado Parte no ha garantizado un claro reconocimiento jurídico de la protección de la familia. A falta de una legislación que garantice la debida consideración de los intereses familiares en procedimientos administrativos tales como los que se presentan ante la Junta de Inmigración y Refugiados, el autor sostiene que se plantea la cuestión prima facie de si la legislación canadiense es compatible con el requisito de protección de la familia.

3.2 El autor se refiere además a la observación general del Comité sobre el artículo 17, con arreglo al cual la "injerencia [en el domicilio y la vida privada] sólo puede tener lugar en virtud de la ley, que a su vez debe conformarse a las disposiciones, propósitos y objetivos del Pacto". El autor afirma que no existe ninguna ley que garantice que serán tenidos en cuenta sus legítimos intereses familiares o los de los miembros de su familia al decidir su deportación del Canadá; sólo se concede una facultad discrecional vaga y general a la División de Apelaciones sobre Inmigración para que se consideren todas las circunstancias del caso, lo que, según alega, no basta para garantizar el equilibrio de sus intereses familiares y los otros objetivos legítimos del Estado. En su decisión, la División de Apelaciones no dio ninguna importancia a las discapacidades tanto físicas como mentales de la madre y el hermano del autor; por el contrario, dictaminó que, "teniendo en cuenta que el apelante no tiene personas a su cargo y que carece de vínculos reales y de apoyo real de otros, la División de Apelaciones no ve motivos suficientes para justificar la presencia del apelante en este país".

3.3 Según el autor, el término "domicilio" debe interpretarse en sentido amplio y abarcar (toda) la comunidad de la que forma parte un individuo. En este sentido, afirma que su "domicilio" es el Canadá. Se afirma además que la vida privada del autor debe incluir el hecho de poder vivir en su comunidad sin injerencias arbitrarias o ilegales. En la medida en que la legislación canadiense no protege a los extranjeros contra esta injerencia, el autor alega una violación del artículo 17.

3.4 El autor sostiene que el párrafo 4 del artículo 12 se aplica a su situación, puesto que, para todos los efectos prácticos, el Canadá es "su propio país". Su deportación del Canadá implicaría una prohibición legal absoluta de volver a entrar en el Canadá. Se señala a este respecto que el párrafo 4 del artículo 12 no dice que toda persona tenga derecho a entrar en el país de su nacionalidad o de su nacimiento, sino sólo en "su propio país". La abogada afirma que el Reino Unido ya no es el "propio país" del autor, puesto que salió de allí a la edad de 7 años y que toda su vida se desarrolla ahora en torno a su familia en el Canadá. Así pues, aunque no es canadiense en sentido estricto, debe considerarse ciudadano canadiense de facto.

3.5 El autor sostiene que lo que aduce con respecto a los artículos 17 y 23 debería considerarse a la luz de otras disposiciones, en particular los artículos 9 y 12. Si bien el artículo 9 trata de la privación de libertad, no se indica que se refiera sólo al concepto de libertad física. El artículo 12 reconoce la libertad en un sentido más amplio: el autor considera que su deportación del Canadá violaría "su derecho a circular libremente en el Canadá y en su comunidad", y que esto no sería necesario para proteger ninguno de los objetivos legítimos enumerados en el párrafo 3 del artículo 12.

3.6 El autor sostiene que la ejecución de la orden de deportación equivaldría a tratos crueles, inhumanos o degradantes en el sentido del artículo 7 del Pacto. Reconoce que el Comité aún no ha considerado si la separación con carácter permanente de una persona de su familia y sus parientes cercanos y el destierro efectivo de alguien del único país que realmente conoció y en el que creció

pueden equivaler a tratos crueles, inhumanos o degradantes; el autor sostiene que esta cuestión debe considerarse según las circunstancias del caso.

3.7 A este respecto, el autor recuerda que a) ha residido en el Canadá desde la edad de 7 años; b) que en el momento de dictarse la orden de deportación, todos los miembros de su familia inmediata residían en el Canadá; c) que aunque tiene numerosos antecedentes penales, no demuestran que sea una persona que representa un peligro para la seguridad pública; d) que se ha sometido voluntariamente a tratamientos para combatir sus problemas de toxicomanía; e) que la deportación del Canadá cortarían efectiva y permanentemente todos sus vínculos con este país; y f) que los años pasados en prisión por sus diversas condenas ya constituyen un castigo adecuado y que el razonamiento de la División de Apelaciones sobre Inmigración, al insistir en sus antecedentes penales, equivale a la imposición de un castigo adicional.

Solicitud por el Relator Especial de medidas provisionales de protección y respuesta del Estado Parte

4.1 El 26 de abril de 1993, el Relator Especial para las nuevas comunicaciones transmitió la comunicación al Estado Parte solicitándole que, de conformidad con el artículo 91 del reglamento, facilitase información y observaciones sobre la admisibilidad de la comunicación. En virtud del artículo 86 del reglamento, se pidió al Estado Parte que no deportase al autor al Reino Unido mientras la comunicación era objeto de examen por el Comité.

4.2 En una comunicación de fecha 9 de julio de 1993, en respuesta a la solicitud de medidas provisionales de protección, el Estado Parte indica que aunque sin duda el autor sufriría molestias personales en el caso de ser deportado al Reino Unido, no existen circunstancias especiales o apremiantes en el caso que parezcan causar un daño irreparable. En este contexto, el Estado Parte advierte que no se trata de devolver al autor a un país en que su seguridad o su vida corran peligro. Además, no se le prohibiría definitivamente ser readmitido en el Canadá. En segundo lugar, el Estado Parte observa que aunque los vínculos sociales del autor con su familia pueden quedar afectados, su denuncia deja en claro que su familia no depende financieramente o en otros términos objetivos del autor; el autor no ayuda financieramente a su hermano, ni ha mantenido contacto con su padre durante siete u ocho años, y, a raíz del divorcio de su esposa en 1989, al parecer tampoco ha mantenido ningún contacto con ella o con los hijos.

4.3 El Estado Parte afirma que la aplicación del artículo 86 no debe imponer una obligación general a los Estados Partes de suspender las medidas o decisiones a nivel nacional, a menos que existan circunstancias especiales en que tales medidas o decisiones pudieran estar en conflicto con el ejercicio efectivo del derecho de petición del autor. El hecho de que se haya presentado una denuncia ante el Comité no debe implicar automáticamente que el Estado Parte vea limitadas sus facultades de aplicar una orden de deportación. El Estado Parte afirma que antes de imponer limitaciones a un Estado Parte en la aplicación de una decisión adoptada legalmente, deben tenerse en cuenta las consideraciones de seguridad del Estado y política pública. En consecuencia, el Estado Parte pide al Comité que aclare los criterios en que se basa la decisión del Relator Especial para solicitar medidas provisionales de protección y que considere la posibilidad de retirar la solicitud de medidas provisionales de protección de conformidad con el artículo 86.

4.4 En sus observaciones, de fecha 15 de septiembre de 1993, la abogada impugna los argumentos del Estado Parte en relación con la aplicación del artículo 86. Afirma que la deportación prohibiría efectivamente para siempre que el autor

fuese readmitido. Además, la prueba de lo que constituye un "daño irreparable" para el denunciante no debe considerarse con referencia a los criterios establecidos por los tribunales canadienses donde, según se afirma, la prueba del daño irreparable en relación con la familia se ha limitado casi exclusivamente a la dependencia financiera, sino según los propios criterios del Comité.

4.5 La abogada alega que la comunicación se presentó precisamente porque los tribunales canadienses, incluida la División de Apelaciones sobre Inmigración no reconocen intereses familiares distintos de la dependencia financiera. La abogada añade que la cuestión que se plantea ante el Comité de Derechos Humanos es precisamente el criterio aplicado por la División de Apelaciones sobre Inmigración y el Tribunal Federal: la eficacia de cualquier orden que el Comité pudiera adoptar en favor del autor quedaría en entredicho en el futuro si ahora se desestima la solicitud en virtud del artículo 86. Finalmente, la abogada afirma que no estaría justificado aplicar el criterio de un "equilibrio de conveniencia" para determinar si se debe o no invocar el artículo 86, ya que ese criterio es inadecuado cuando están en juego derechos humanos fundamentales.

Observaciones del Estado Parte sobre la admisibilidad y comentarios de la abogada

5.1 En las observaciones presentadas de conformidad con el artículo 91, de fecha 14 de diciembre de 1993, el Estado Parte afirma que el autor no ha aportado las pruebas de que se hayan violado los artículos 7, 9, 12 y 13 del Pacto. El Estado Parte recuerda que la legislación internacional y nacional sobre derechos humanos proclama claramente que el derecho a permanecer en un país y a no ser expulsado del mismo se limita a los nacionales del Estado. Estas disposiciones reconocen que cualquier derecho de este tipo que corresponda a los no nacionales sólo puede invocarse en determinadas circunstancias, y que son más limitados que los que corresponden a los nacionales. El artículo 13 del Pacto "determina el ámbito de aplicación de dicho instrumento con respecto al derecho de un extranjero a permanecer en el territorio de un Estado Parte... El artículo 13 sólo regula directamente el procedimiento, y no los motivos de fondo para la expulsión. Su finalidad es evidentemente impedir las expulsiones arbitrarias. [Esta disposición] tiene por objeto asegurar que el proceso de expulsión de estas personas se ajuste a lo establecido en la legislación interna del Estado y de que no haya intervenido mala fe o abuso de poder". Véase el dictamen del Comité en la Comunicación N° 58/1979, Maroufidou c. Suecia.

5.2 El Estado Parte alega que la aplicación de la Ley de inmigración en el presente caso se ajusta a los requisitos del artículo 13. En particular, el autor estuvo representado por abogado durante la encuesta previa a la decisión del funcionario de inmigración y tuvo la oportunidad de presentar pruebas para demostrar que se le debía permitir permanecer en el Canadá, y de interrogar a los testigos. Sobre la base de los testimonios aportados durante la investigación, el funcionario de inmigración dictó la orden de deportación contra el autor. El Estado Parte explica que la Junta de la División de Apelaciones a la que recurrió el autor es un tribunal independiente e imparcial, con jurisdicción para conocer de cualquier motivo de apelación que implique una cuestión de hecho o de derecho, o ambas. Asimismo tiene jurisdicción para examinar una apelación contra la expulsión de una persona del Canadá por motivos humanitarios. La Junta consideró y tuvo en cuenta todos los testimonios aportados, así como las circunstancias del caso.

5.3 Aunque el Estado Parte reconoce que el derecho a permanecer en un país puede excepcionalmente quedar dentro del campo de aplicación del Pacto, sostiene que en el caso actual no existen estas circunstancias: al parecer, la decisión

de deportar al Sr. Stewart está "justificada por los hechos del caso y por la obligación del Canadá de aplicar las leyes de interés público y de proteger a la sociedad. Los tribunales canadienses han sostenido que el objetivo más importante de un gobierno es proteger la seguridad de sus nacionales. Esto es compatible con la opinión expresada por la Corte Suprema del Canadá, de que el brazo ejecutivo del Gobierno prevalece en las cuestiones relativas a la seguridad de sus ciudadanos... y que el principio más fundamental de las Leyes de inmigración es que los no ciudadanos no tienen un derecho ilimitado a entrar en el país o permanecer en él".

5.4 El Estado Parte arguye que tanto la decisión de deportar al Sr. Stewart como la de confirmar la orden de deportación responden a los requisitos de la Ley de inmigración, y que estas decisiones se tomaron de conformidad con las normas internacionales; no existen circunstancias especiales que "permitan invocar automáticamente el Pacto para justificar la permanencia del demandante en el Canadá". Además, no hay pruebas de abuso de poder por parte de las autoridades canadienses y, al no existir este abuso de poder, "es improcedente que el Comité evalúe la interpretación y aplicación de la legislación canadiense por dichas autoridades".

5.5 En cuanto a la pretendida violación de los artículos 17 y 23 del Pacto, el Estado Parte afirma que sus leyes, reglamentos y políticas de inmigración son compatibles con los requisitos de estas disposiciones. En particular, el párrafo 2 del artículo 114 de la Ley de inmigración permite eximir a las personas de la aplicación de cualquier reglamento dictado de conformidad con la ley, o admitir en el Canadá a ciertas personas por motivos humanitarios. Entre estos motivos figuran la existencia de familiares en el Canadá y el posible daño que pueda resultar si se expulsa del Canadá a un miembro de la familia.

5.6 Un principio general de los programas y políticas canadienses de inmigración es que los familiares a cargo de los inmigrantes en el Canadá pueden obtener la residencia permanente en el mismo momento que el solicitante del que dependen. Además, cuando los miembros de la familia permanecen fuera del Canadá, la Ley de inmigración y reglamentos auxiliares facilitan la reunificación patrocinada por el grupo familiar o con ayuda de parientes: "de hecho, la reunificación tiene lugar casi siempre como resultado de este patrocinio".

5.7 Habida cuenta de lo que precede, el Estado Parte sostiene que cualquier efecto que la deportación pueda tener sobre la familia del autor en el Canadá se produciría como consecuencia de la aplicación de una legislación compatible con las disposiciones, metas y objetivos del Pacto: "En el presente caso, en las actuaciones ante las autoridades de inmigración se tuvieron en cuenta los motivos humanitarios, incluidas las consideraciones familiares, y se compararon con el deber y la responsabilidad del Canadá de proteger a la sociedad y aplicar las disposiciones de interés público".

5.8 Para concluir, el Estado Parte afirma que el Sr. Stewart no ha demostrado que se hayan violado los derechos protegidos en el Pacto y que, en realidad, reivindica el derecho a permanecer en el Canadá. De hecho está tratando de encontrar un camino al amparo del Pacto para invocar el derecho a no ser deportado del Canadá: esta pretensión es incompatible ratione materiae con las disposiciones del Pacto, e inadmisibles en virtud del artículo 3 del Protocolo Facultativo.

6.1 En sus comentarios, la abogada observa que el Estado Parte quiere dar la impresión errónea de que al autor se le concedieron dos audiencias completas ante las autoridades de inmigración y que éstas tuvieron en cuenta todos los

factores concretos de su caso. La abogada observa que el funcionario de inmigración que llevó a cabo la investigación "no tiene una jurisdicción equitativa". Una vez que le consta que se trata de la persona descrita en el informe inicial, que esta persona es residente permanente en el Canadá y que ha sido condenada por un delito, la orden de expulsión es obligatoria. La abogada afirma que el funcionario "no puede tener en cuenta ninguna otra circunstancia y no tiene facultades discrecionales para mitigar las penalidades que cause la orden de expulsión".

6.2 En cuanto a la facultad discrecional, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 114 de la Ley de inmigración, de eximir a las personas de los requisitos legales y facilitar su admisión por motivos humanitarios, la abogada observa que esta facultad no se utiliza para mitigar las penalidades que cause a una persona y su familia la expulsión de un residente permanente del Canadá: "La División de Apelaciones sobre Inmigración ejerce una facultad discrecional casi judicial después de una audiencia completa, y se ha considerado inoportuno que el Ministro o sus funcionarios 'revoquen' efectivamente una decisión negativa... de este órgano".

6.3 La abogada afirma que las facultades discrecionales por motivos humanitarios que delega en el Ministro el reglamento de inmigración difícilmente pueden considerarse como un mecanismo eficaz para garantizar que se tengan en cuenta los intereses de la familia frente a otros intereses. Al parecer, en años recientes el Canadá ha separado automáticamente, o ha tratado de separar, familias en que estaban en juego los intereses de niños de baja edad: así pues, "en este proceso administrativo no se tienen en cuenta los intereses superiores de los niños".

6.4 La abogada afirma que el Canadá trata ambiguamente de dar la impresión de que las solicitudes patrocinadas por el grupo familiar o por parientes que ofrecen asistencia casi siempre tienen éxito. Según la abogada, esto puede ser cierto en el caso de las solicitudes patrocinadas por el grupo familiar, pero no lo es claramente en el caso de la asistencia de parientes, ya que en este caso los solicitantes deben reunir todos los criterios de selección de un candidato independiente. La abogada rechaza asimismo como "claramente errónea" la afirmación del Estado Parte de que el tribunal, cuando se solicita la revisión judicial de una orden de deportación, puede tener en cuenta las penalidades causadas por la expulsión frente a las razones de interés público. El tribunal, como el propio tribunal ha afirmado en repetidas ocasiones, no puede oponerse a estos intereses; debe limitarse estrictamente a la revisión judicial y no puede sustituir la decisión o decisiones ya tomadas por la suya propia, aunque sobre la base de los hechos hubiese llegado a una conclusión diferente: solamente puede casar una decisión en caso de error judicial, violación de la justicia natural o la equidad, o error de derecho, o si los hechos se hubiesen interpretado de manera errónea, perversa o caprichosa (párrafo 1 del artículo 18 de la Ley del Tribunal Federal).

6.5 En cuanto a la compatibilidad de las reivindicaciones del autor con el Pacto, la abogada observa que el Sr. Stewart no reivindica un derecho absoluto a permanecer en el Canadá. Admite que el Pacto no reconoce per se un derecho a los no nacionales a entrar en un Estado o permanecer en él. No obstante, afirma que las disposiciones del Pacto no pueden interpretarse aisladamente, sino que están interrelacionadas entre sí: en consecuencia, el artículo 13 debe interpretarse habida cuenta de otras disposiciones.

6.6 La abogada reconoce que el Comité ha sostenido que el artículo 13 constituye una garantía en cuanto al procedimiento y no en cuanto al fondo; sin embargo, la protección en cuanto al procedimiento no puede interpretarse

aisladamente de la protección que ofrecen otras disposiciones del Pacto. Así pues, la legislación que rige la expulsión no puede discriminar por cualquiera de los motivos enumerados en el artículo 26; ni podrá constituir una injerencia arbitraria o ilegal en la vida privada, la familia o el domicilio (art. 17).

6.7 En cuanto a la denuncia relativa al artículo 17, la abogada observa que el Estado Parte sólo se ha referido a las disposiciones de la Ley de inmigración que prevén la reunificación familiar, disposiciones que, a su juicio, no son aplicables al caso del autor. La abogada añade que el artículo 17 impone un deber positivo a los Estados Partes y que en el Canadá no hay ninguna ley que reconozca los intereses relativos a la familia, a la vida privada o el domicilio en el contexto que se plantea en el caso del autor. Además, aunque reconoce que el proceso previsto por la ley concede a la División de Apelaciones sobre Inmigración una facultad discrecional general de considerar las circunstancias personales de un residente permanente sujeto a una orden de deportación, esta facultad discrecional no reconoce o tiene en cuenta otros intereses fundamentales, como la integridad de la familia. La abogada cita el caso Sutherland como otro ejemplo en el que no se reconoció que la integridad de la familia constituye un interés importante y protegido. A juicio de la abogada, "no cabe hablar de equilibrio de intereses si ... los intereses familiares no se reconocen como intereses fundamentales a efectos de la comparación. El interés primordial en la legislación y la jurisprudencia canadienses es la protección del interés público...".

6.8 Por lo que respecta a la afirmación del Estado Parte de que el "derecho a permanecer" en el país sólo puede considerarse incluido en el ámbito de aplicación del Pacto en circunstancias excepcionales, la abogada sostiene que el proceso en virtud del cual se decidió y confirmó la deportación del autor se llevó a cabo sin reconocer debidamente los derechos del autor en virtud de los artículos 7, 9, 12, 13, 17 ó 23. Aunque es cierto que el Canadá tiene el deber de garantizar la protección de la sociedad, este interés legítimo debe evaluarse teniendo en cuenta otros derechos protegidos de la persona.

6.9 La abogada reconoce que al Sr. Stewart se le dio la oportunidad ante la División de Apelaciones sobre Inmigración de exponer todas las circunstancias de su caso. Sin embargo, concluye que la legislación y la jurisprudencia interna no reconocen que su cliente sería objeto de una violación de sus derechos fundamentales en el caso de ser deportado. Esto se debe a que dichos derechos no son tenidos en cuenta, ni tienen por qué serlo, dada la forma en que está redactada la legislación sobre inmigración. Ciertos conceptos como el domicilio, la vida privada, la familia o la residencia en el propio país, que están protegidos en virtud del Pacto, son extraños a la legislación canadiense en el contexto de la inmigración. La preocupación primordial para decidir la expulsión de un residente permanente, sin distinción entre los residentes de larga data y los inmigrantes recién llegados, es la seguridad nacional.

Decisión del Comité sobre la admisibilidad

7.1 Antes de pasar a examinar las denuncias incluidas en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 87 de su reglamento, debe decidir si es o no admisible con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto.

7.2 El Comité observó que todos reconocían que no había otros recursos internos que el autor debiera agotar, y que se habían cumplido los requisitos del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

7.3 Por lo que respecta a las denuncias del autor en relación con los artículos 7 y 9 del Pacto, el Comité examinó si se habían cumplido las condiciones de los artículos 2 y 3 del Protocolo Facultativo. Con respecto a los artículos 7 y 9, el Comité no consideró, sobre la base de la documentación presentada, que el autor hubiera demostrado su pretensión, a los efectos de admisibilidad, de que la deportación al Reino Unido y la separación de su familia constituían un trato cruel e inhumano en el sentido del artículo 7, o que violaban su derecho a la libertad y la seguridad de la persona en el sentido del párrafo 1 del artículo 9. Así pues, a este respecto, el Comité decidió que el autor no podía fundamentar una reclamación en virtud del Pacto en el sentido del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.4 Con respecto al artículo 13, el Comité observó que la deportación del autor se había ordenado de conformidad con una decisión aprobada de acuerdo con la ley, y que el Estado Parte había invocado argumentos de protección de la sociedad y seguridad nacional. No parecía que esta evaluación se hubiese hecho arbitrariamente. A este respecto, el Comité concluyó que el autor no había conseguido justificar su denuncia a los efectos de la admisibilidad y que esa parte de la comunicación era inadmisibles de conformidad con el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.5 Con respecto a la denuncia relativa al artículo 12, el Comité tomó nota de la afirmación del Estado Parte de que no se habían aducido pruebas en apoyo de esta denuncia, así como de la afirmación de la abogada de que el párrafo 4 del artículo 12 era aplicable al caso del Sr. Stewart. El Comité observó que para determinar si el párrafo 4 del artículo 12 se aplicaba a la situación del autor había que examinar detenidamente si el Canadá podía considerarse como el "propio país" del autor en el sentido del artículo 12, y, en caso afirmativo, si la deportación del autor al Reino Unido le impediría volver a entrar en "su propio país" y, de ser así, si esto se haría arbitrariamente. El Comité consideró, que no había ninguna indicación a priori de que la situación del autor no pudiera incluirse en el párrafo 4 del artículo 12 y, en consecuencia, concluyó que esta cuestión debía considerarse en cuanto al fondo.

7.6 En cuanto a las denuncias formuladas al amparo de los artículos 17 y 23 del Pacto, el Comité hizo notar que debía examinarse en relación con el fondo del asunto la cuestión de saber si un Estado, por referencia a los artículos 17 y 23, quedaba privado del derecho a deportar a un extranjero de modo compatible, por lo demás, con el artículo 13 del Pacto.

7.7 El Comité tomó nota de la solicitud del Estado Parte de que se aclararan los criterios que habían servido de base a la petición por el Relator Especial de medidas provisionales de protección de conformidad con el artículo 86 del reglamento del Comité, así como de la solicitud del Estado Parte de que el Comité retire esta solicitud en virtud del artículo 86. El Comité observó que lo que constituía un "daño irreparable" para la víctima en el sentido del artículo 86 no podía determinarse en términos generales. De hecho, el criterio fundamental era el carácter irreversible de las consecuencias, en caso de incapacidad del autor a ver reconocidos sus derechos, si se llegaba más adelante a la conclusión de que se había violado el Pacto en una cuestión de fondo. En todo caso, el Comité puede decidir que no procede hacer una petición al amparo del artículo 86 cuando considere que una indemnización sería una solución adecuada. Aplicando estos criterios a los asuntos de deportación, el Comité habría de saber que el autor de una comunicación podrá volver si la conclusión le es favorable en la cuestión de fondo.

8. El Comité de Derechos Humanos declaró que la comunicación era admisible por cuanto podía suscitar cuestiones en virtud del párrafo 4 del artículo 12, del artículo 17 y del artículo 23 del Pacto.

Observaciones del Estado Parte y comentarios del autor

9.1 En su comunicación del 24 de febrero de 1995, el Estado Parte afirma que el Sr. Stewart nunca adquirió el derecho incondicional a permanecer en el Canadá como si fuera "su propio país". Además, su deportación no constituirá un obstáculo absoluto a que volviera al Canadá. Una revisión con carácter humanitario en el marco de una futura solicitud para volver al Canadá como inmigrante es un procedimiento administrativo viable que no entraña una reconsideración de la decisión judicial de la Junta de la División de Apelaciones.

9.2 Los artículos 17 y 23 del Pacto no pueden interpretarse en el sentido de que son incompatibles con el derecho de un Estado Parte a deportar a un extranjero, siempre que se observen las condiciones previstas en el artículo 13 del Pacto. En virtud de la legislación canadiense, todas las personas gozan de protección contra las injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia y su domicilio, como se dispone en el artículo 17. El Estado Parte dice que cuando se adopta la decisión de deportar a un extranjero tras un procedimiento completo y justo con arreglo a la ley y las normas, que en sí mismas no son contrarias al Pacto, y cuando se demuestra que los intereses importantes y válidos del Estado se han tomado en cuenta del mismo modo que los derechos de las personas contemplados en el Pacto, esa decisión no puede considerarse arbitraria. En ese contexto, el Estado Parte afirma que las condiciones establecidas por la ley para la residencia continua en el Canadá de quienes no son sus ciudadanos son razonables y objetivas y que la aplicación de la ley por las autoridades canadienses se ajusta a las disposiciones del Pacto, considerado en su totalidad.

9.3 El Estado Parte señala que la propuesta deportación del Sr. Stewart no es el resultado de una decisión adoptada en forma sumaria por las autoridades canadienses sino de un cuidadoso examen de todos los factores pertinentes, con arreglo a la aplicación plena y justa de procedimientos compatibles con el artículo 13 del Pacto, para lo cual el Sr. Stewart estuvo representado por abogado y presentó largos argumentos para apoyar su afirmación de que la deportación constituiría injerencia indebida en su vida privada y familiar. Los tribunales competentes del Canadá consideraron los intereses del Sr. Stewart al mismo tiempo que el interés del Estado en proteger al público. En ese contexto, el Estado Parte hace referencia a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, en que se reconoce explícitamente la necesidad de proteger al público contra los delincuentes y contra quienes constituyen un peligro para la seguridad; por otra parte, esas consideraciones tienen igual pertinencia en la interpretación del Pacto. Además, el Canadá hace referencia a la observación general N° 15 del Comité sobre "La situación de los extranjeros con arreglo al Pacto" en que se expone que "corresponde a las autoridades competentes del Estado Parte, de buena fe y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicar e interpretar el derecho interno, observando, sin embargo, las exigencias previstas en el Pacto, como la igualdad ante la ley". También hace referencia al dictamen del Comité sobre la Comunicación N° 58/1979, Maroufidou c. Suecia, en que el Comité sostuvo que la deportación de la Sra. Maroufidou no constituía una violación del Pacto porque se la había expulsado de conformidad con el procedimiento establecido por la legislación interna del Estado y no había pruebas de mala fe o abuso del poder. El Comité sostuvo que, en esas circunstancias, no correspondía a su competencia reevaluar las pruebas o examinar si las autoridades competentes del Estado habían interpretado y

aplicado correctamente su legislación, a menos que fuese manifiesto que habían actuado de mala fe o habían abusado de sus facultades. En esta comunicación no se ha sugerido que haya habido mala fe o abuso del poder. En consecuencia, se afirma que el Comité no debe modificar su propio fallo sin una razón objetiva para considerar que las decisiones de las autoridades canadienses en cuanto a los hechos y su credibilidad estuvieron comprometidas por prejuicio, mala fe u otros factores que pudieran justificar la intervención del Comité en asuntos que son de competencia de los tribunales internos.

9.4 En cuando a la obligación que tiene el Canadá en virtud del artículo 23 del Pacto de proteger a la familia, se hace referencia a la legislación y la práctica pertinentes, especialmente la Constitución del Canadá y la Carta Canadiense de Derechos Humanos. En la legislación canadiense se dispone la protección de la familia en términos compatibles con las disposiciones del artículo 23. No obstante, la protección prevista en el párrafo 1 del artículo 23 no es absoluta. Al considerar la deportación del autor, los tribunales competentes tuvieron adecuadamente en cuenta las repercusiones de la deportación sobre su familia, al compararlas con los legítimos intereses del Estado en la protección de la sociedad y la reglamentación de la inmigración. En ese contexto, el Estado Parte afirma que los hechos concretos propios de este caso, incluso la edad del autor y la falta de familiares a cargo, indican que el carácter y la calidad de sus relaciones familiares pueden mantenerse adecuadamente por correspondencia, comunicación telefónica y visitas al Canadá que estaría en libertad de hacer con arreglo a las leyes de inmigración del Canadá.

9.5 El Estado Parte termina diciendo que la deportación no constituiría una violación por el Canadá de ninguno de los derechos del Sr. Stewart en virtud del Pacto.

10.1 En su comunicación de fecha 16 de junio de 1995, la abogada del Sr. Stewart afirma que, en virtud de su larga residencia en el Canadá, el Sr. Stewart tiene derecho a considerar al Canadá "su propio país" para los fines del párrafo 4 del artículo 12 del Pacto. Se afirma que esa disposición no debe ser objeto de limitación alguna y que negar el ingreso a una persona que se encuentre en el caso del Sr. Stewart equivaldría a exiliarla. La abogada examina la jurisprudencia actual del Canadá y formula observaciones al respecto, incluido el fallo de 1992 en el caso Chiarelli c. M.E.I., en que la pérdida de la residencia permanente se equiparó a un incumplimiento de contrato; cuando no se cumple el contrato se puede proceder a la expulsión. La abogada sostiene que la residencia permanente en un país y los lazos familiares no deben tratarse como si fuese aplicable el derecho comercial.

10.2 En cuanto a la posibilidad de que el Sr. Stewart pueda volver al Canadá tras la deportación, la abogada del autor señala que éste, por sus antecedentes penales, tropezaría con graves obstáculos para lograr que se lo vuelva a aceptar en el Canadá como residente permanente y tendría que satisfacer los criterios de selección para la admisión a fin de ser considerado inmigrante independiente, teniendo en cuenta sus aptitudes profesionales, educación y experiencia. En cuanto a las normas de inmigración, sería necesario el indulto respecto de sus anteriores sentencias condenatorias porque de otra manera sería imposible su readmisión como residente permanente.

10.3 En cuanto a las personas que tratan de obtener la condición de residentes permanentes en el Canadá, la abogada hace referencia a decisiones de las autoridades de inmigración canadienses en que, según se afirma, no se han considerado debidamente las circunstancias atenuantes. La abogada se queja

además de que el ejercicio de la discreción por parte de los jueces no está sujeto a apelación.

10.4 Respecto de la violación de los artículos 17 y 23 del Pacto, la abogada del autor señala que los conceptos de familia, vida privada y domicilio no están incorporados en las disposiciones de la Ley de inmigración. En consecuencia, si bien las autoridades de inmigración pueden tener en cuenta diversos factores, entre ellos la familia, la ley no les obliga a hacerlo. Además, la dependencia se ha interpretado exclusivamente como independencia financiera, como se observa en las decisiones relativas a los casos Langner c. M. E. I., Toth c. M. E. I. y Robinson c. M. E. I.

10.5 Se afirma que las autoridades canadienses no tomaron suficientemente en cuenta la situación familiar del Sr. Stewart al adoptar sus decisiones. Especialmente, la abogada refuta la opinión formulada por los tribunales canadienses en el sentido de que los lazos familiares son débiles, y hace referencia a la transcripción oficiosa de la audiencia de deportación, en que el Sr. Stewart destacó la relación de apoyo emocional que mantenía con su madre y su hermano. La madre del Sr. Stewart confirmó que éste la ayudaba a atender al hijo menor de ella. La abogada formula además observaciones sobre el razonamiento aplicado por de la División de Apelaciones sobre Inmigración en la decisión sobre el caso de Stewart en que, según afirma, se hizo demasiado hincapié en la dependencia financiera: "El apelante mantiene una buena relación con su madre, quien ha escrito para manifestar que lo apoya. No obstante, la madre del apelante ha vivido siempre en forma independiente de él y nunca fue mantenida por él. El hermano menor del apelante es beneficiario de un programa para discapacitados y, en consecuencia, recibe la atención de los servicios sociales. En realidad, nadie depende del apelante para su sustento y apoyo ...". La abogada aduce que al hacer hincapié en el aspecto financiero de la relación no se tiene en cuenta el vínculo familiar emocional y presenta para apoyar su argumento el informe del psicólogo Dr. Irwin Silverman, en que se resume la complejidad de las relaciones humanas. La abogada cita además un libro de Johathan Bloom-Fesbach, The Psychology of Separation and Loss, en que se resumen los efectos a largo plazo del rompimiento de los lazos familiares.

10.6 La abogada rechaza la afirmación del Estado Parte de que se han tenido en cuenta adecuadamente tanto los intereses del Estado como los derechos humanos individuales.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

11.1 La comunicación fue declarada admisible por cuanto podía suscitar cuestiones en virtud del párrafo 4 del artículo 12 y de los artículos 17 y 23 del Pacto.

11.2 El Comité ha considerado la comunicación a la luz de toda la información facilitada por las partes, como se estipula en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

12.1 La cuestión que ha de decidirse en este caso es si la expulsión del Sr. Stewart infringe las obligaciones que el Canadá ha asumido en virtud del párrafo 4 del artículo 12 y de los artículos 17 y 23 del Pacto.

12.2 El párrafo 4 del artículo 12 del Pacto dispone: "Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país". Este artículo no se refiere directamente a la expulsión o deportación de una persona. Naturalmente, cabe argüir que el deber del Estado Parte de abstenerse de deportar a personas es un efecto directo de esta disposición y que un Estado

Parte que está obligado a permitir la entrada de una persona le está prohibido también deportarla. Dada su conclusión con respecto al párrafo 4 del artículo 12, que se explicará posteriormente, el Comité no tiene que resolver sobre ese argumento en el presente caso. Se limitará a asumir que si el párrafo 4 del artículo 12 se aplicara al autor, al Estado Parte le estaría vedado deportarlo.

12.3 Procede ahora preguntarse si cabe considerar al Canadá "propio país" del Sr. Stewart. Al interpretar el párrafo 4 del artículo 12, importa señalar que el alcance de la expresión "su propio país" es más amplio que el del término "país de su nacionalidad", que engloba éste y que algunos tratados regionales de derechos humanos utilizan para garantizar el derecho a entrar en un país. Además, al tratar de comprender el significado del párrafo 4 del artículo 12, hay que tener en cuenta el texto del artículo 13 del Pacto. Esta disposición habla de "el extranjero que se halle legítimamente en el territorio de un Estado Parte" al limitar los derechos de los Estados a expulsar a un individuo calificado de "extranjero". Por tanto, parece que la expresión "su propio país" se aplica a las personas que sean nacionales y a determinadas categorías de personas que, si bien no son nacionales en sentido formal, tampoco son "extranjeros" en el sentido del artículo 13, aunque puedan considerarse extranjeros a otros efectos.

12.4 Lo que está menos claro es quiénes, además de los nacionales, están protegidos por las disposiciones del párrafo 4 del artículo 12. Dado que la noción de "su propio país" no se limita a la nacionalidad en el sentido formal, es decir, a la nacionalidad recibida por nacimiento o naturalización, comprende, cuando menos, a la persona que, debido a vínculos especiales o a pretensiones en relación con un país determinado, no puede considerarse un simple extranjero. Este sería el caso, por ejemplo, de los nacionales de un país que hayan sido privados de su nacionalidad en violación del derecho internacional y de las personas cuyo país se haya incorporado o transferido a otra entidad nacional cuya nacionalidad se les deniega. En suma, aunque estas personas pueden no ser nacionales en sentido formal, tampoco son extranjeros en el sentido del artículo 13. Es más, el texto del párrafo 4 del artículo 12 permite una interpretación más amplia que podría abarcar otras categorías de residentes de larga duración, en particular los apátridas privados arbitrariamente del derecho a adquirir la nacionalidad del país de residencia.

12.5 En el presente caso la cuestión consiste en saber si una persona que entra en un Estado determinado con arreglo a las leyes de inmigración de ese Estado, y con sujeción a las condiciones establecidas en esas leyes, puede considerar ese Estado como su propio país cuando no haya adquirido la nacionalidad de éste y siga manteniendo la nacionalidad de su país de origen. La respuesta podría tal vez ser afirmativa si el país de inmigración estableciera impedimentos no razonables a la adquisición de la nacionalidad por nuevos inmigrantes. Pero cuando, como sucede en el presente caso, el país de inmigración facilita la adquisición de su nacionalidad y el inmigrante se abstiene de hacerlo, ya sea por elección o cometiendo actos que lo inhabiliten para adquirir esa nacionalidad, el país de inmigración no se convierte en su "propio país" en el sentido del párrafo 4 del artículo 12 del Pacto. A este respecto hay que señalar que si bien al redactar el párrafo 4 del artículo 12 del Pacto se rechazó el término "país de nacionalidad", también lo fue la sugerencia de referirse al país de residencia permanente.

12.6 El Sr. Stewart es un súbdito británico tanto por nacimiento como en virtud de la nacionalidad de sus padres. Aunque ha vivido en el Canadá la mayor parte de su vida, nunca ha solicitado la nacionalidad canadiense. Es cierto que sus antecedentes penales le podrían haber impedido adquirir esta nacionalidad cuando estaba en edad de hacerlo por cuenta propia. No es menos cierto, sin embargo,

que nunca intentó adquirir esa nacionalidad. Además, incluso aunque la hubiera solicitado y le hubiera sido denegada por sus antecedentes penales, este impedimento era culpa suya. No puede decirse que la legislación de inmigración del Canadá sea arbitraria o no razonable por denegar la nacionalidad canadiense a las personas con antecedentes penales.

12.7 Este caso no plantearía el evidente problema humanitario que la deportación del Canadá del Sr. Stewart plantea si no fuera por el hecho de que no fue deportado mucho antes. Si el Comité se basara en este argumento para impedir al Canadá que lo deportara ahora, sentaría un principio que perjudicaría a los inmigrantes de todo el mundo cuyo primer roce con la ley activaría su deportación para evitar que su permanencia en el país les convirtiera en personas facultadas para invocar el párrafo 4 del artículo 12.

12.8 Los países, como el Canadá, que permiten a los inmigrantes adquirir la nacionalidad tras un período razonable de residencia, tienen derecho a esperar que esos inmigrantes en su momento adquieran todos los derechos y asuman todas las obligaciones que la nacionalidad entraña. Las personas que no aprovechan esta oportunidad y, por tanto, evaden las obligaciones que la nacionalidad impone puede considerarse que han optado por seguir siendo extranjeros en el Canadá. Tienen perfecto derecho a hacerlo, pero también deben soportar las consecuencias. El hecho de que los antecedentes penales del Sr. Stewart lo inhabiliten para adquirir la nacionalidad canadiense no puede conferirle mayores derechos de los que gozaría cualquier otro extranjero que, por la razón que fuere, decidiera no adquirir la nacionalidad canadiense. Hay que diferenciar las personas que se encuentran en estas situaciones de las descritas en el párrafo 12.4 supra.

12.9 El Comité llega a la conclusión de que como el Canadá no puede considerarse el "propio país" del Sr. Stewart a los efectos del párrafo 4 del artículo 1 del Pacto, no ha podido haber infracción de ese artículo por el Estado Parte.

12.10 La deportación del Sr. Stewart indudablemente perturbará sus relaciones familiares en el Canadá. Ahora bien, se plantea la cuestión de saber si dicha injerencia puede considerarse ilícita o arbitraria. La Ley de inmigración del Canadá dispone expresamente que la residencia permanente de una persona que no tenga la nacionalidad canadiense puede revocarse y que en ese caso la persona puede ser expulsada del Canadá si es culpable de delitos graves. En el procedimiento de apelación la División de Apelaciones sobre Inmigración está facultada para revocar la orden de deportación "habida cuenta de todas las circunstancias del caso". En el procedimiento de deportación, el Sr. Stewart tuvo la oportunidad de presentar pruebas de sus relaciones familiares ante la mencionada División. En su decisión fundada, esa División examinó las pruebas presentadas pero llegó a la conclusión de que las relaciones familiares del Sr. Stewart en el Canadá no justificaban revocar la orden de deportación. El Comité entiende que la perturbación de las relaciones familiares del Sr. Stewart, que será consecuencia inevitable de su deportación, no puede considerarse ilícita o arbitraria si la orden de deportación se dictó con arreglo a derecho, en defensa de los legítimos intereses del Estado y teniendo debidamente en cuenta las relaciones familiares del deportado. Por tanto, no hay infracción de los artículos 17 y 23 del Pacto.

13. El Comité de Derechos Humanos, actuando con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que los hechos presentados al Comité no constituyen una infracción de ninguna de las disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Apéndice

A. Opinión individual de Eckart Klein (concordante)

[Original: inglés]

Aun estando plenamente de acuerdo con la conclusión del Comité de que los hechos del caso no constituyen una infracción del párrafo 4 del artículo 12 ni de los artículos 17 y 23 del Pacto, por las razones expuestas en el dictamen, no puedo aceptar la manera en que se ha fijado la relación entre el párrafo 4 del artículo 12 y el artículo 13. Aunque esta cuestión no es decisiva para el resultado del presente caso, podría ser pertinente para el examen de otras comunicaciones y, por tanto, me siento obligado a aclarar este punto.

El dictamen sugiere que hay una categoría de personas que no son "nacionales en sentido formal", pero que tampoco son "extranjeros en el sentido del artículo 13" (párr. 12.4). Aunque acepto claramente que el ámbito del párrafo 4 del artículo 12 no se limita totalmente a los nacionales sino que puede comprender otras personas como se indica en el dictamen, pienso sin embargo que esta categoría de personas, que no son nacionales pero que están comprendidas en el párrafo 4 del artículo 12, pueden considerarse "extranjeros" en el sentido del artículo 13. No creo que el artículo 13 se refiera solamente a algunos extranjeros. El texto del artículo es claro y no prevé excepciones, y extranjeros son todos los no nacionales. La relación entre el párrafo 4 del artículo 12 y el artículo 13 no es excluyente. Ambas disposiciones han de entenderse conjuntamente.

Por consiguiente, sostengo que el artículo 13 se aplica a todos los casos en que ha de expulsarse a un extranjero. El artículo 13 trata del procedimiento de expulsión de los extranjeros, en tanto que el párrafo 4 del artículo 12 y, en determinadas circunstancias también otras disposiciones del Pacto, pueden prohibir la deportación por razones de fondo. Así pues, el párrafo 4 del artículo 12 puede ser aplicable aunque se refiera a un individuo que sea "extranjero".

B. Opinión individual de Laurel B. Francis (concordante)

[Original: inglés]

Esta opinión se formula a la luz del criterio que hice constar durante el examen preliminar de este caso por el Comité al principio del período de sesiones, cuando afirmé, entre otras cosas: a) que el Sr. Stewart era residente en "su propio país" a tenor del artículo 12 del Pacto, y b) que su expulsión en virtud del artículo 13 no infringía el párrafo 4 del artículo 12.

Evitaré en lo posible un planteamiento discursivo respecto a la decisión adoptada el 1º de noviembre por el Comité sobre la cuestión de si la expulsión del Sr. Stewart del Canadá (en virtud del artículo 13 del Pacto) infringe las obligaciones que imponen al Estado Parte el párrafo 4 del artículo 12 y los artículos 17 y 23 del Pacto.

Deseo exponer lo siguiente:

1. Primero: estoy de acuerdo con las razones expuestas por el Comité en el párrafo 12.10 y con la decisión de que no hubo infracción de los artículos 17 y 23 del Pacto.

2. Segundo: no obstante lo anterior, no estoy de acuerdo con la aplicación restrictiva por el Comité de su noción de "propio país" en la cuarta frase del párrafo 12.3 de la decisión del Comité en examen ("esta disposición habla del 'extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte' al limitar los derechos de los Estados a expulsar a un individuo calificado de "extranjero") ¿Impide esta disposición la expulsión de extranjeros ilegales? Evidentemente no, ya que están sujetos a otro régimen jurídico. Preciso esto para indicar que el significado jurídico de la expresión "el extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte", que aparece en la primera línea del artículo 13 del Pacto, guarda relación con la primera línea del artículo 12: "Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado", que comprende a los extranjeros, pero hay que tener presente que un compatriota del Sr. Stewart que se hallara legalmente en el Canadá con un visado de visitante (por no ser residente permanente en el Canadá) no habría adquirido normalmente la posición de estar "en su propio país" como el Sr. Stewart, y no le afectaría el párrafo 4 del artículo 12. Pero al Sr. Stewart sí le afectaría, como en efecto ha sucedido.

3. Tercero: si se intentara limitar la aplicación del artículo 13 de forma que excluyera a los extranjeros que se hallen legalmente en el territorio de un Estado Parte que hayan adquirido la posición de estar en "su propio país", esa exclusión se habría previsto específicamente en el propio artículo 13 y no se habría dejado a la interpretación del ámbito del párrafo 4 del artículo 12, que indiscutiblemente se aplica a los nacionales y demás personas a que se refiere el texto del Comité.

4. En cuanto a la posición de estar en "su propio país", el Estado Parte en su comunicación de 24 de febrero de 1995 afirma que el Sr. Stewart nunca ha adquirido un derecho incondicional⁹ a permanecer en el Canadá como su "propio país". Es más, su deportación no constituiría una prohibición absoluta para volver a entrar en el Canadá. En caso de solicitud futura para volver a entrar en el Canadá como inmigrante, sería viable un procedimiento administrativo de examen por razones humanitarias que no conllevaría el reexamen de la decisión judicial dictada por la Junta de la División de Apelaciones (véase el párrafo 9.1)¹⁰.

Lo anterior admite implícitamente que el Estado Parte reconoce al Sr. Stewart la condición de residente permanente en el Canadá como "su propio país". Es este derecho calificado aplicable a esa condición lo que facilitó la decisión de expulsar al Sr. Stewart.

Si no fuera por la precedente declaración atribuible al Estado Parte, podríamos haber llegado a la conclusión de que la decisión de expulsar al Sr. Stewart le anulara la posición de encontrarse en "su propio país" en lo que respecta al Canadá, pero teniendo en cuenta esa declaración tal posición subsiste, aunque en suspenso, al arbitrio del Estado Parte.

Partiendo del análisis anterior, no puedo apoyar la decisión del Comité de que el Sr. Stewart en ningún momento haya adquirido la posición de encontrarse en "su propio país" en el Canadá.

⁹ El subrayado es mío (véase el párrafo 9.1).

¹⁰ Véase también las afirmaciones del párrafo 4.2 atribuibles al Estado Parte, en particular la siguiente: "No se le prohibiría definitivamente ser readmitido en el Canadá".

C. Opinión individual de Elizabeth Evatt y Cecilia Medina Quiroga, firmada también por Francisco José Aguilar Urbina (discrepante)

[Original: inglés]

1. No podemos aceptar la conclusión del Comité de que el autor no puede invocar la protección del párrafo 4 del artículo 12.

2. Se plantea la cuestión preliminar de si la deportación arbitraria de una persona de su propio país equivale a una privación arbitraria del derecho a entrar en ese país, en el caso de que no se haya intentado entrar o volver a entrar en el país. El Comité no llega a una conclusión sobre esta cuestión; simplemente supone que si el párrafo 4 del artículo 12 fuera aplicable al autor, al Estado le estaría vedado deportarlo (párr. 12.2). El efecto de los distintos procedimientos tramitados y de las órdenes dictadas por el Canadá, es que se le ha retirado al autor el derecho de residencia y se ha ordenado su deportación. Ya no tiene derecho a entrar en el Canadá y las perspectivas de poder obtener alguna vez permiso para entrar, salvo para un breve período, si es que existen, parecen remotas. A nuestro juicio, el derecho a entrar en un país no es tanto un derecho prospectivo como un derecho actual, y la privación de ese derecho puede producirse, como sucede en este caso, se le haya denegado de hecho o no la entrada. Si un Estado Parte está obligado a permitir la entrada de una persona, le está prohibido deportarla. A nuestro juicio, al autor se le ha privado del derecho a entrar en el Canadá, tanto si permanece en el Canadá en espera de deportación como si ya ha sido deportado.

3. La comunicación del autor al amparo del artículo 13 se consideró inadmisibles, y no se plantean cuestiones que examinar relativas a esa disposición. No obstante, el dictamen del Comité es que el párrafo 4 del artículo 12 se aplica sólo a las personas que son nacionales o que, aunque no sean nacionales en sentido formal tampoco son extranjeras en el sentido del artículo 13 (párr. 12.3). De este dictamen parecen dimanar dos consecuencias. La primera es que la relación entre un individuo y un Estado puede no ser sólo la de nacional y extranjero (incluida la apatridia), sino que además puede haber otra categoría indefinida. No creemos que esto lo apoye el artículo 12 del Pacto ni el derecho internacional general. Del dictamen del Comité parecería desprenderse también que una persona no puede invocar la protección del artículo 13 y también la del párrafo 4 del artículo 12. No estamos de acuerdo. A nuestro juicio, el artículo 13 concede un nivel mínimo de protección frente a la expulsión a cualquier extranjero, es decir a cualquier no nacional que se halle legalmente en un Estado. Es más, nada de lo enunciado en el artículo 13 sugiere que pretenda ser la única fuente de derechos de los extranjeros, o que el extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado no pueda invocar también la protección del párrafo 4 del artículo 12, si puede demostrar que es "su propio país". Hay que dar a cada disposición su pleno significado.

4. El Comité trata de determinar la restante categoría de individuos que pueden invocar el párrafo 4 del artículo 12 afirmando que una persona no puede pretender que un Estado es su propio país, en el sentido del párrafo 4 del artículo 12, a menos que sea nacional de ese Estado o que haya sido privado de su nacionalidad o que le haya sido denegada la nacionalidad por ese Estado en las circunstancias descritas (párr. 12.4). El Comité entiende también que a menos que se hayan puesto impedimentos no razonables al emigrante para adquirir la nacionalidad, la persona que entra en un Estado determinado con arreglo a sus leyes de inmigración y que tenga la oportunidad de adquirir la nacionalidad de

ese Estado, no puede considerar a ese Estado "su propio país" cuando no haya adquirido esa nacionalidad (párr. 12.5).

5. A nuestro juicio, el Comité ha adoptado una interpretación demasiado restrictiva del párrafo 4 del artículo 12 y no ha considerado el fundamento de su formulación. No puede privarse a las personas del derecho a entrar en "su propio país", porque se considera inaceptable privar a cualquier persona de contactos estrechos con su familia, sus amigos o, en términos generales, con la red de relaciones que forman su entorno social. Esta es la razón por la que este derecho se enuncia en el artículo 12, que se refiere a los individuos que se hallan legalmente en el territorio de un Estado, y no a quienes tienen vínculos formales con ese Estado. Para los derechos enunciados en el artículo 12, la existencia de un vínculo formal con el Estado es irrelevante; el Pacto trata aquí de los fuertes vínculos personales y emocionales que un individuo puede tener con el territorio en el que vive y con las circunstancias sociales que en él reinan. Esto es lo que el párrafo 4 del artículo 12 protege.

6. El objeto y propósito del derecho enunciado en el párrafo 4 del artículo 12 se reafirman en su redacción. Nada de lo dispuesto en este párrafo o en el artículo 12 en general sugiere que su aplicación deba limitarse en la forma sugerida por el Comité. Aunque el "propio país" de una persona comprendería ciertamente el país de su nacionalidad, hay otros factores, además de la nacionalidad, que pueden establecer relaciones estrechas y duraderas entre una persona y un país, relaciones que pueden ser más fuertes que las de la nacionalidad. Después de todo, una persona puede tener varias nacionalidades y, sin embargo, tener sólo la más ligera de las relaciones o ninguna relación afectiva de hogar y familia con uno o más de esos Estados. Las palabras "su propio país" a primera vista hacen pensar en aspectos tales como larga residencia constante, estrechos lazos personales y familiares, y el propósito de quedarse (así como la falta de esos lazos en otras partes). Cuando la persona no es nacional del país, las relaciones tendrán que ser fuertes para que puedan apoyar la conclusión de que se trata de "su propio país". No obstante, opinamos que un extranjero tiene la posibilidad de demostrar que tales nexos firmemente establecidos con un Estado existen y que está facultado para invocar la protección del párrafo 4 del artículo 12.

7. Las circunstancias aducidas por el autor para demostrar que el Canadá es su propio país son que ha vivido en el Canadá durante más de 30 años, que fue llevado al Canadá cuando tenía 7 años, y que se ha casado y divorciado en ese país. Sus hijos, su madre y su hermano discapacitado siguen residiendo allí. No tiene lazos con ningún otro país, salvo ser ciudadano del Reino Unido; su hermano mayor fue deportado al Reino Unido hace algunos años. Las circunstancias de sus delitos se describen en el párrafo 2.2; a causa de esos delitos no está claro si el autor alguna vez tuvo derecho a solicitar la nacionalidad. Detrás de las relaciones mencionadas está el hecho de que el autor y su familia fueron aceptados por el Canadá como inmigrantes cuando era niño y que a efectos prácticos se convirtió en miembro de la comunidad canadiense. No conoce otro país. Teniendo en cuenta todas las circunstancias, a nuestro juicio el autor ha demostrado que el Canadá es su propio país.

8. ¿Fue arbitrario privarle al autor del derecho a entrar en el Canadá? En otro contexto, el Comité ha adoptado la opinión de que "arbitrario" significa no razonable en las circunstancias particulares de un caso, o contrario a los propósitos y objetivos del Pacto (Comentario general al artículo 17). Este criterio parece también adecuado para el párrafo 4 del artículo 12. En el caso de los nacionales probablemente habrá pocas situaciones, si es que hay alguna, en que la deportación no se considere arbitraria en el sentido expuesto. En el caso de un extranjero, como el autor, la deportación podría considerarse

arbitraria si los fundamentos invocados para privarle del derecho a entrar en el país y permanecer en él fueran, dadas las circunstancias del caso, no razonables, teniendo en cuenta las circunstancias que hacen de ese país "su propio país".

9. El fundamento invocado por el Estado Parte para justificar la expulsión del autor son sus actividades penales. Es dudoso que la comisión de delitos justifique por sí sola la expulsión de una persona de su propio país, a menos que el Estado demuestre que existen razones imperiosas de seguridad nacional u orden público que requieran esa medida. La naturaleza de los delitos cometidos por el autor no lleva fácilmente a esa conclusión. En cualquier caso, el Canadá no puede simplemente afirmar que estas razones eran imperiosas en el caso del autor cuando en otro caso arguyó que al autor podría concedérsele un visado de entrada por un breve período para que pudiera visitar a su familia. Además, si bien el procedimiento de deportación no fue irregular en términos procesales, la cuestión que había que determinar en ese procedimiento era si el autor podía invocar algún argumento contra su deportación, y no la de si había razones para privarle del derecho de entrar en "su propio país". La carga de la prueba (onus probandi) incumbía al autor más que al Estado. Por consiguiente, llegamos a la conclusión de que la decisión de deportar al autor fue arbitraria e infringió los derechos que le confiere el párrafo 4 del artículo 12.

10. Coincidimos con el Comité en que la deportación del autor perturbará indudablemente sus relaciones familiares en el Canadá (párr. 12.10), pero no podemos aceptar que esta injerencia no es arbitraria, puesto que hemos llegado a la conclusión de que la decisión de deportar al autor, que es la causa de la injerencia en la familia, fue arbitraria. Así pues, llegamos a la conclusión de que el Canadá ha infringido los derechos que confieren al autor los artículos 17 y 23 del Pacto.

D. Opinión individual de Christine Chanet, firmada también por Julio Prado Vallejo (discrepante)

[Original: francés]

No comparto la posición del Comité en el caso Stewart expresado en el párrafo 12.9, en que llega a la conclusión de que el Canadá no ha cometido ninguna infracción del párrafo 4 del artículo 12 del Pacto, dado que el Canadá no puede ser considerado "su propio país".

Mi crítica concierne al planteamiento del caso sobre este punto:

- Si se considera que los actos delictivos han inhabilitado al autor para adquirir la nacionalidad y que, por consiguiente, el Canadá puede estimar que no es su propio país, tal apreciación debería haber llevado al Comité a desestimar la comunicación en la fase de admisibilidad, ya que este impedimento conocido por el Comité debía excluir la posible aplicación del párrafo 4 del artículo 12 del Pacto.
- Nada de lo enunciado en el propio Pacto ni en los trabajos preparatorios (travaux préparatoires) explica la noción de propio país; por tanto, o bien el Comité resuelve caso por caso, o bien fija criterios, que sean conocidos por los Estados y los autores, y así se evita cualquier contradicción con la decisión sobre la admisibilidad; en efecto, si una persona no puede adquirir la nacionalidad de un país por impedimentos legales y sin tomar en consideración otros criterios o elementos de

hecho, no debe declararse admisible la comunicación a los efectos del párrafo 4 del artículo 12 del Pacto.

En cuando al fondo, suscribo la opinión separada formulada por la Sra. Evatt y la Sra. Medina Quiroga.

E. Opinión individual de Prafullachandra Bhagwati (discrepante)

[Original: inglés]

Estoy totalmente de acuerdo con la opinión individual formulada por la Sra. Elizabeth Evatt y la Sra. Cecilia Medina Quiroga, pero, dada la importancia de las cuestiones planteadas, formulo una opinión separada. Esta opinión puede entenderse como complemento de la opinión de la Sra. Evatt y la Sra. Medina Quiroga con quienes estoy plenamente de acuerdo.

Este caso no es el de un solo individuo. La decisión que recaiga repercutirá en las vidas en decenas de miles de inmigrantes y refugiados. Por tanto, este caso me ha causado una inmensa preocupación. Si la opinión adoptada por la mayoría del Comité es correcta, personas que han forjado estrechos lazos con un país no sólo a causa de una prolongada residencia sino de otros factores diversos, que han adoptado un país como propio, que han llegado a considerar a un país como su hogar, quedarían sin protección alguna. La cuestión es ésta: ¿vamos a interpretar los derechos humanos en términos generosos y progresivos o de una manera restringida y limitada? No olvidemos que, fundamentalmente, los derechos humanos reconocidos en el Pacto Internacional son derechos del individuo contra el Estado; se trata de protecciones contra el Estado y, por tanto, deben interpretarse en términos amplios y liberales. Este principio hay que tenerlo presente al interpretar el párrafo 4 del artículo 12.

En primer lugar, permítanme despejar el argumento relacionado con el artículo 13. El Comité ha declarado inadmisibles la comunicación en relación con ese artículo y, por tanto, no es preciso examinarlo. Pasando al párrafo 4 del artículo 12, se plantean tres cuestiones. La primera es si el párrafo 4 del artículo 12 comprende un caso de deportación o si se limita exclusivamente al derecho de entrada; la segunda se refiere al significado y connotaciones de las palabras "su propio país" y si puede decirse que el Canadá sea el propio país del autor; y la tercera es cuáles son los criterios para determinar si un acto que presuntamente infringe el párrafo 4 del artículo 12 es arbitrario y si la deportación del autor por el Canadá fue arbitraria. Señalaré de entrada que si la actuación del Canadá no fue arbitraria en la práctica, no habría infracción del párrafo 4 del artículo 12, incluso si se reunieran los otros dos requisitos, a saber: que el párrafo 4 del artículo 12 comprenda la deportación y que el Canadá sea el "propio país" del autor en el sentido del párrafo 4 del artículo 12, y en este supuesto no sería necesario examinar si se daban o no estos dos requisitos. Pero dado que la mayoría de los miembros han basado su opinión en la interpretación de las palabras "su propio país" y han entendido, a mi juicio equivocadamente, que no puede decirse que el Canadá sea el propio país del autor, considera necesario examinar los tres requisitos del párrafo 4 del artículo 12.

Entiendo que el párrafo 4 del artículo 12, rectamente interpretado, protege a todos frente a la deportación arbitraria de su propio país. Esta opinión se basa en dos razones. Primera, a menos que se entienda que el párrafo 4 del artículo 12 comprende un caso de deportación, el Pacto no daría protección al nacional de un Estado frente a la expulsión o deportación. Supongamos que el derecho interno de un Estado lo faculta a expulsar o deportar a un nacional por

determinadas razones concretas que pueden ser totalmente irrelevantes, caprichosas o arbitrarias. ¿Cabe sugerir que el Pacto no da protección a un nacional contra la expulsión o deportación efectuadas en virtud del derecho interno? El único artículo del Pacto en que cabe encontrar tal protección es el párrafo 4 del artículo 12. Es posible que, según el derecho internacional, una persona no pueda ser expulsada del país de su nacionalidad. No conozco bien todos los aspectos del derecho internacional y, por tanto, no estoy en condiciones de afirmar o negar esa proposición. Pero, sea como fuere, un Estado puede hacer una ley que prevea la expulsión de un nacional. Puede estar en conflicto con un principio de derecho internacional, pero ello no invalidaría el derecho interno. El principio de derecho internacional no concedería protección a la persona afectada frente al derecho interno. La única protección que esa persona tendría es el párrafo 4 del artículo 12. No deberíamos interpretar esta disposición de manera que deje a un nacional desprotegido frente a una expulsión dictada en virtud del derecho interno. En efecto, hay países en que el derecho interno prevé una expulsión incluso de los nacionales, y el párrafo 4 del artículo 12, rectamente interpretado, concede protección contra la expulsión arbitraria de un nacional. El mismo razonamiento sería aplicable también a un caso concerniente a un no nacional. Por tanto, debe entenderse que el párrafo 4 del artículo 12 comprende la expulsión o deportación.

Es más, es evidente que si una persona tiene derecho a entrar en su propio país y no puede impedirle arbitrariamente la entrada en su propio país, pero sí puede ser expulsada arbitrariamente, el párrafo 4 del artículo 12 no tendría sentido. Supongamos que una persona es expulsada de su propio país arbitrariamente porque no está protegida por el párrafo 4 del artículo 12, e inmediatamente después de la expulsión trata de entrar en el país. Evidentemente no puede impedirle la entrada porque el párrafo 4 del artículo 12 la protege. En este caso, ¿qué sentido tiene expulsarla? Por tanto, debemos entender que el párrafo 4 del artículo 12 necesaria e implícitamente establece la protección frente a la expulsión arbitraria del propio país.

Esto me lleva a la segunda cuestión. ¿Cuál es el alcance y el ámbito de la expresión "su propio país"? Se acepta en general que la expresión "su propio país" no equivale a "país de nacionalidad" y, por consiguiente, no perderé tiempo en esta cuestión. Es evidente que la expresión "su propio país" es más amplia que la de "país de nacionalidad" y esto lo admite la opinión mayoritaria. Según el dictamen "su propio país" comprende "el país de nacionalidad y algo más". ¿Qué es este "algo más"? La opinión mayoritaria acepta que la noción de "su propio país" abarca, como mínimo, a la persona que, por sus relaciones especiales con un determinado país o pretensiones respecto del mismo no puede considerarse un simple extranjero. Estoy totalmente de acuerdo con esta opinión. Pero a continuación la mayoría pasa a limitar esta noción, restringiéndola a los tres casos siguientes:

- 1) Cuando el nacional de un país ha sido privado de su nacionalidad con infracción del derecho internacional;
- 2) Cuando el país de la nacionalidad del individuo se ha incorporado o transferido a otra entidad nacional cuya nacionalidad se le niega; y
- 3) Cuando se trata de un apátrida privado arbitrariamente de su derecho a adquirir la nacionalidad del país de residencia.

La mayoría entiende que si bien estos individuos pueden no ser nacionales en el sentido formal, tampoco son extranjeros en el sentido del artículo 13 y están comprendidos en el párrafo 4 del artículo 12.

Hay dos observaciones que quisiera hacer respecto de esta opinión de la mayoría. La mayoría arguye que el párrafo 4 del artículo 12 y el artículo 13 se excluyen mutuamente. Según la mayoría, la expresión "su propio país" como noción es aplicable a las personas que son nacionales y a determinadas categorías de personas que, aunque no son nacionales en sentido formal, tampoco son "extranjeros" en el sentido del artículo 13 aunque puedan considerarse extranjeros a otros efectos. Según la opinión mayoritaria, una persona comprendida en el párrafo 4 del artículo 12 no sería "extranjero" en el sentido del artículo 13. Yo también suscribo esta opinión. Pero ahí termina mi acuerdo con la opinión de la mayoría. La cuestión es: ¿quién está protegido por el párrafo 4 del artículo 12? ¿Quién cae bajo su ala protectora? Repito de nuevo, de acuerdo con la opinión mayoritaria, que el párrafo 4 del artículo 12 comprende, como mínimo, al individuo que, a causa de sus relaciones especiales con un determinado país o sus pretensiones respecto del mismo, no puede considerarse un extranjero. Este es un criterio válido pero no entiendo por qué su aplicación debe limitarse a los tres tipos de casos mencionados por la mayoría. Estos tres casos ciertamente entrarían dentro de este criterio, pero puede haber muchos más que también lo hicieran. No veo ninguna razón sólida para excluirlos salvo una decisión previa de la mayoría de que debe entenderse que no cumplen este criterio porque ello afectaría las políticas de inmigración de los países desarrollados. Por ejemplo, hay un gran número de africanos o latinoamericanos o indios que viven en el Reino Unido pero que no han adquirido la nacionalidad británica. Sus hijos, nacidos y criados en el Reino Unido, no habrán ni siquiera visitado su país de nacionalidad. Si les preguntas: "¿cuál es tu propio país?" responderán sin vacilar: "el Reino Unido". ¿Puede decirse que sólo la India o algún país de África o de América Latina que nunca han visitado y con el que no tienen lazos en absoluto es el único país que pueden llamar su propio país? Estoy de acuerdo en que la mera duración de la residencia no sería un criterio determinante, pero la duración de la residencia puede ser un factor junto con otros factores. La totalidad de los factores habría que tenerla en cuenta a los efectos de determinar si el país de que se trata es un país que el interesado ha adoptado como su propio país o es un país con el que tiene lazos especiales o la relación o vínculo más íntimos para que sea considerado "su propio país" en el sentido del párrafo 4 del artículo 12.

Antes de terminar el examen de este punto, debo mencionar otro absurdo en que parece haber caído la mayoría. La mayoría parece indicar que cuando el país de inmigración imponga impedimentos no razonables a la adquisición de la nacionalidad por un nuevo inmigrante, cabría decir que para el nuevo inmigrante que no haya adquirido la nacionalidad del país de inmigración y siga conservando la nacionalidad de su país de origen, el país de inmigración podrá considerarse "su propio país". Hay por lo menos dos objeciones a la validez de esta opinión. Primera, el Estado tiene el derecho soberano de determinar las condiciones en que concederá la nacionalidad a los no nacionales. No incumbe al Comité juzgar si las condiciones son razonables o no, o si tales condiciones fijan impedimentos no razonables a la adquisición de la nacionalidad por un nuevo inmigrante. El Comité tampoco es competente para inquirir si es razonable o no la acción del Estado que rechaza la solicitud de naturalización presentada por un nuevo inmigrante. Segunda, no llego a ver la diferencia entre dos situaciones: la primera, cuando se presenta una solicitud de naturalización y se rechaza sin fundamento razonable, y la segunda, cuando no se presenta en absoluto una solicitud de naturalización. En ambos casos, el nuevo inmigrante seguiría siendo un no nacional y si en el primer caso los lazos especiales o la relación o vínculo íntimos con el país de inmigración harían de ese país "su propio país", no hay razón lógica o pertinente por la que no tendría el mismo efecto o consecuencia en el segundo.

No consigo entender en qué se funda la mayoría para afirmar que países como el Canadá tienen derecho a esperar que los inmigrantes en su momento adquieran todos los derechos y asuman todas las obligaciones que la nacionalidad entraña. Estoy de acuerdo en que las personas que no aprovechen la oportunidad de solicitar la naturalización sufran las consecuencias de no ser nacionales. Pero la cuestión es: ¿cuáles son esas consecuencias? ¿Entrañan la exclusión del beneficio concedido por el párrafo 4 del artículo 12? Esta es la cuestión que hay que responder y no puede presumirse, como parece haber hecho la mayoría, que la consecuencia es quedar excluidos del beneficio concedido por el párrafo 4 del artículo 12. A lo largo de toda la decisión del Comité, encuentro que la mayoría parte de la determinación previa de que, en el caso del autor, el Canadá no puede considerarse como "su propio país", aun cuando tiene lazos especiales, y relaciones y vínculos sumamente íntimos con el Canadá, y siempre ha considerado al Canadá su propio país, y a continuación trata de justificar esta conclusión sosteniendo que no hay obstáculos no razonables que impidan al autor adquirir la nacionalidad canadiense, pero que el autor no aprovechó la oportunidad de solicitar esta nacionalidad y, por tanto, debe soportar la consecuencia de que el Canadá no sea considerado su propio país y, por ello, ser privado del beneficio previsto en el párrafo 4 del artículo 12. Si se me permite reiterarlo, el hecho de que el autor no solicitara la nacionalidad canadiense pese a que no había impedimentos no razonables para que la adquiriera, no puede influir para nada en la cuestión de si el Canadá puede o no considerarse "su propio país". La cuestión se ha planteado porque el autor no es de nacionalidad canadiense, y es una petición de principio decir que el Canadá no puede considerarse "su propio país" porque el autor no adquirió o no pudo adquirir la nacionalidad canadiense.

Es indudablemente cierto que, según esta opinión, tanto el Reino Unido como el Canadá serían para el autor "su propio país". Uno sería el país de nacionalidad en tanto que el otro sería lo que cabe llamar el país de adopción. Es perfectamente concebible que una persona tenga dos países que pueda llamar suyos: uno puede ser el país de su nacionalidad y el otro un país adoptado por él como su propio país. Por tanto, me inclino a pensar, partiendo de los hechos expuestos en la comunicación, que el Canadá era el propio país del autor en el sentido del párrafo 4 del artículo 12 y que no podía ser arbitrariamente expulsado o deportado del Canadá por el Gobierno de este país.

Queda por examinar la cuestión de si la expulsión o deportación del autor puede considerarse arbitraria. A este respecto me remito a la jurisprudencia del Comité según la cual la noción de arbitrariedad no debe limitarse a la arbitrariedad procesal sino que comprende también la arbitrariedad sustantiva y no debe asimilarse a la noción de "contrario a derecho" sino que debe interpretarse ampliamente de forma que comprenda aspectos tales como la inadecuación, la exlimitación o la desproporción. Cuando la medida tomada por un Estado Parte contra una persona es excesiva o desproporcionada al mal que trataba de evitar, será no razonable y arbitraria. En el presente caso, se trata de expulsar al autor por tender a la reincidencia. Ha cometido unos 40 delitos, entre ellos hurtos o robos con violencia por los que ha sido castigado. La cuestión es si es necesario, dadas todas las circunstancias del caso, expulsarlo o deportarlo para proteger a la sociedad de su propensión delictiva o si este objetivo puede lograrse adoptando una medida menos drástica que la expulsión o la deportación. Hay que tener en cuenta la proporcionalidad. Pienso que si se aplica este criterio, la medida del Canadá encaminada a expulsar o deportar al autor parecería arbitraria, particularmente teniendo en cuenta que el autor ha conseguido controlar el consumo abusivo de bebidas alcohólicas y que parece no haber cometido ningún delito desde mayo de 1991. Si el autor cometiera más delitos, podrá ser castigado y encarcelado como corresponda y si, teniendo en cuenta sus antecedentes penales, se le impone una

pena de prisión suficientemente grave, serviría para disuadirlo de nuevas actividades delictivas y en cualquier caso no podría delinquir durante el tiempo que estuviera en prisión. Ese es el tipo de medida que habría que tomar contra un nacional para proteger a la sociedad y que con respecto a un nacional se consideraría adecuada. No entiendo por qué no debe considerarse adecuada con respecto de una persona que no es un nacional pero que ha adoptado el Canadá como país propio o que ha llegado a considerar al Canadá su propio país. Opino que la medida de expulsar o deportar al autor del Canadá con el efecto de desarraigarlo totalmente de su hogar, familia y ambiente, sería excesiva y desproporcionada con respecto al daño que se pretende evitar y, por tanto, debe considerarse arbitraria.

Por consiguiente, sostengo que en el presente caso hay infracción del párrafo 4 del artículo 12 del Pacto. Dada esta opinión, resulta innecesario examinar si se han infringido también los artículos 17 y 23 del Pacto.

H. Comunicación No. 549/1993; Francis Hopu y Tepoaitu Bessert c. Francia
(Dictamen aprobado el 29 de julio de 1997, 60º período de sesiones)*

Presentada por: Francis Hopu y Tepoaitu Bessert
[representados por el Sr. Sr. François Roux, abogado
en Francia]

Víctimas: Los autores

Estado Parte: Francia

Fecha de la comunicación: 4 de junio de 1993 (presentación inicial)

Fecha de la decisión
sobre admisibilidad: 30 de junio de 1994

Fecha de la decisión que
enmienda la decisión
sobre admisibilidad: 30 de octubre de 1995

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

Reunido el 29 de julio de 1997,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación No. 549/1993, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre de los Sres. Francis Hopu y Tepoaitu Bessert con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito los autores de la comunicación, sus abogados y el Estado Parte,

* Participaron en el examen de la presente comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Julio Prado Vallejo, Sr. Martin Scheinin, Sr. Danilo Türk y Sr. Maxwell Yalden.

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo**,**

1. Los autores de la comunicación son Francis Hopu y Tepoaitu Bessert, de etnia polinesia y habitantes de Tahití, Polinesia Francesa. Alegan que son víctimas de violaciones por Francia del párrafo 1 y del apartado a) del párrafo 3 del artículo 2, del artículo 14, del párrafo 1 del artículo 17, del párrafo 1 del artículo 23 y del artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Están representados por el abogado Sr. François Roux, con poder debidamente diligenciado.

Los hechos expuestos por los autores

2.1 Los autores son descendientes de los propietarios de una parcela de tierra (aproximadamente 4,5 hectáreas) denominada Tetaitapu, en Nuuroa, en la isla de Tahití. Afirman que sus antepasados fueron injustamente desposeídos de su propiedad por un jugement de licitation del Tribunal civil d'instance de Papeete el 6 de octubre de 1961. En virtud del fallo, se concedió la propiedad de la tierra a la Société hôtelière du Pacifique sud (SHPS). Desde el año 1988, el Territorio de Polinesia es el único accionista de dicha empresa.

2.2 En 1990, la SHPS arrendó la tierra a la Société d'étude et de promotion hôtelière, la cual a su vez la subarrendó a la Société hôtelière RIVNAC. Esta última se propone iniciar lo antes posible la construcción de un lujoso complejo hotelero en el lugar, contiguo a una laguna. Ya se han realizado algunos trabajos preliminares, como la tala de algunos árboles, desbroce y cercado del terreno.

2.3 Los autores y otros descendientes de los propietarios de los terrenos los ocuparon pacíficamente en julio de 1992 para oponerse a la construcción del complejo hotelero. Alegan que la tierra y la laguna próxima representan un lugar importante para su historia, su cultura y su vida. Añaden que la tierra comprende un cementerio anterior a la llegada de los europeos y que la laguna sigue siendo un lugar de pesca tradicional y constituye el medio de subsistencia de unas 30 familias que viven junto a ella.

2.4 El 30 de julio de 1992, la RIVNAC presentó al Tribunal de Primera Instancia de Papeete una solicitud de orden de interdicción; la solicitud fue aprobada el mismo día, y en ella se ordenaba a los autores y ocupantes del lugar que lo abandonaran inmediatamente y pagaran 30.000 FPC (Francs Pacifique) a la RIVNAC. El 29 de abril de 1993, el Tribunal de Apelación de Papeete confirmó la interdicción y reiteró que los ocupantes tenían que abandonar el lugar inmediatamente. Se notificó a los autores la posibilidad de apelar ante el Tribunal de Casación en el plazo de un mes a partir de la notificación de la orden. Al parecer, no lo han hecho.

2.5 Los autores alegan que las obras de construcción destruirían su cementerio tradicional y afectarían de manera ruinosa sus actividades de pesca. Añaden que

** Con arreglo al artículo 85 del reglamento del Comité, la Sra. Christine Chanet no participó en el examen del caso.

*** Se adjuntan al presente documento los textos de dos opiniones particulares correspondientes a nueve miembros del Comité.

su expulsión del terreno es ya inminente y que el Alto Comisionado de la República, quien representa a Francia en Polinesia, pronto recurrirá a la fuerza policial para evacuar la zona y para que puedan comenzar las obras. En este contexto, los autores señalan que la prensa local comunicó que hasta 350 agentes de policía (incluidos CRS - Corps républicain de sécurité) han sido aerotransportados a Tahití con ese objeto. Por lo tanto, piden al Comité que solicite medidas provisionales de protección en virtud del artículo 86 del reglamento del Comité.

La denuncia

3.1 Los autores alegan una violación del apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 y del párrafo 1 del artículo 14 porque no han podido interponer un recurso efectivo ante tribunales legalmente constituidos. A este respecto, indican que en Tahití las reivindicaciones y litigios de terrenos eran resueltos tradicionalmente por tribunales indígenas ("tribunaux indigènes") y que la jurisdicción de esos tribunales fue reconocida por Francia cuando Tahití pasó a la soberanía francesa en 1880. Sin embargo, se afirma que desde 1936, fecha en que dejó de funcionar el denominado Tribunal Supremo de Tahití, el Estado Parte no ha tomado medidas adecuadas para el funcionamiento de esos tribunales indígenas; en consecuencia, afirman los autores que los fallos sobre adjudicaciones de tierras han sido emitidos aleatoria e ilegalmente por tribunales civiles y administrativos.

3.2 Los autores alegan además que se han violado el párrafo 1 del artículo 17 y el párrafo 1 del artículo 23 porque su expulsión del terreno en cuestión y la construcción del complejo hotelero entrañarían la destrucción del cementerio, donde dicen que están enterrados sus familiares, y porque la expulsión afectaría a su vida privada y familiar.

3.3 Los autores alegan que son víctimas de una violación del párrafo 1 del artículo 2 del Pacto. Afirman que los polinesios carecen de protección bajo las leyes y reglamentos (como los artículos R 361 (1) y 361 (2) del Code des Communes, referentes a los cementerios, y la legislación relativa a parajes naturales y excavaciones arqueológicas) promulgados para el territoire métropolitain, que se dice que regulan la protección de cementerios. Por tanto, alegan ser víctimas de discriminación.

3.4 Por último, los autores alegan una violación del artículo 27 del Pacto, puesto que se les deniega el derecho a disfrutar de su propia cultura.

Decisión del Comité sobre admisibilidad

4.1 Durante su 51º período de sesiones, el Comité examinó la admisibilidad de la comunicación. El Comité tomó nota con pesar de que el Estado Parte no había presentado observaciones con respecto a la admisibilidad del caso, a pesar de que se le habían enviado tres recordatorios entre octubre de 1993 y mayo de 1994.

4.2 El Comité comenzó por observar que los autores de la comunicación podrían haber recurrido ante el Tribunal de Casación la orden de requerimiento del Tribunal de Apelación de 29 de abril de 1993. Sin embargo, de haber sido presentado este recurso, habría guardado relación con la obligación de abandonar el terreno que ocupaban y la posibilidad de oponerse a la construcción del complejo hotelero, pero no se habría referido a la cuestión de la propiedad del terreno. En este contexto, el Comité observó que los denominados "tribunales indígenas" serían competentes para resolver litigios sobre tierras en Tahití en virtud de los decretos de 29 de junio de 1880, ratificados por el Parlamento

francés el 30 de diciembre de 1880. No había indicación alguna de que el Estado Parte hubiera negado oficialmente nunca la competencia de esos tribunales; más bien, habían caído en desuso y la reclamación de los autores de la comunicación a este respecto no había sido denegada por el Estado Parte. Tampoco se había contradicho la alegación de los autores de la comunicación de que las reclamaciones de terrenos en Tahití son resueltas "aleatoriamente" por tribunales civiles o administrativos. En esas circunstancias, el Comité consideró que no había recursos internos efectivos que los autores de la comunicación tuvieran que agotar.

4.3 Con respecto a la reclamación de los autores en virtud del artículo 27 del Pacto, el Comité observó que Francia, al adherirse al Pacto, había declarado que "a la luz del artículo 2 de la Constitución de la República Francesa, ... no procede aplicar el artículo 27 por lo que respecta a la República". El Comité confirmó su jurisprudencia anterior en el sentido de que la "declaración" francesa respecto del artículo 27 funcionaba como una reserva y, en consecuencia, concluyó que el Comité no estaba facultado para examinar denuncias contra Francia relativas al artículo 27 del Pacto.

4.4 El Comité consideró que las reclamaciones formuladas en virtud de otras disposiciones del Pacto estaban fundamentadas a los efectos de la admisibilidad, y el 30 de junio de 1994 declaró que la comunicación era admisible en cuanto parecía plantear cuestiones en virtud del párrafo 1 del artículo 14, del párrafo 1 del artículo 17 y del párrafo 1 del artículo 23 del Pacto.

Solicitud de revisión de la decisión sobre admisibilidad e información en cuanto al fondo presentadas por el Estado Parte

5.1 En dos exposiciones, de fecha 7 de octubre de 1994 y 3 de abril de 1995, con arreglo al párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo, el Estado Parte sostiene que la comunicación es inadmisibile y solicita al Comité que revise su decisión sobre admisibilidad, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 93 del reglamento.

5.2 El Estado Parte sostiene que los autores no han agotado los recursos internos que el Estado Parte considera efectivos. Por ejemplo, en lo que respecta al argumento de los autores de que fueron desposeídos ilegalmente de las tierras arrendadas a RIVNAC y que sólo los tribunales indígenas son competentes para juzgar su reclamación, el Estado Parte hace notar que en ningún momento se ha planteado ante ningún tribunal francés ninguna de las reclamaciones formuladas por los Sres. Hopu y Bessert. Así, estas personas, cuando se realizó la venta de las tierras en cuestión y con ocasión de los procedimientos que dieron lugar a la sentencia del Tribunal de Papeete de 6 de octubre de 1961, podrían haber cuestionado la legalidad del procedimiento iniciado o podrían haber planteado la no competencia del Tribunal. Toda decisión que se hubiera adoptado sobre una objeción de este tipo hubiera sido susceptible de apelación. En cambio, la sentencia de 6 de octubre de 1961 no fue nunca recurrida y por lo tanto se convirtió en definitiva.

5.3 Por otra parte, en el momento en que se ocuparon las tierras, de 1992 a 1993, los autores tenían todas las posibilidades, según sostiene el Estado Parte, de intervenir en el proceso tramitado entre RIVNAC y la Asociación "IA ORA O NU'UROA". Este procedimiento, denominado "tierce opposition", permite que toda persona se oponga a una sentencia que afecte o viole sus derechos, incluso si dicha persona no es parte en el proceso. El procedimiento de "tierce opposition" se rige por los artículos 218 y siguientes del Código de Procedimiento Civil de la Polinesia Francesa. El Estado Parte hace notar que los autores podrían haber intervenido ("... auraiant pu former tierce

opposition"), contra la decisión del Tribunal de Primera Instancia de Papeete y también contra la sentencia del Tribunal de Apelación de Papeete, cuestionando el título de RIVNAC a las tierras disputadas y negando la competencia de esos tribunales.

5.4 El Estado Parte hace hincapié en que la competencia de un tribunal siempre puede ser cuestionada por un peticionante. En el artículo 65 del Código de Procedimiento Civil de la Polinesia Francesa se establece que la parte que cuestiona la jurisdicción del tribunal debe indicar la jurisdicción que a su juicio es competente ("s'il est prétendu que la juridiction saisie est incompétente ..., la partie qui soulève cette exception doit faire connaître en même temps et à peine d'irrecevabilité devant quelle juridiction elle demande que l'affaire soit portée").

5.5 Según el Estado Parte, los autores podrían también haber argumentado, en el contexto de la "tierce opposition", que la expulsión de las tierras reclamadas por RIVNAC constituía una violación de su derecho a una vida privada y familiar. El Estado Parte recuerda que las disposiciones del Pacto son aplicables directamente ante los tribunales franceses; los artículos 17 y 23 se podrían haber invocado perfectamente en el presente caso. Por ende, y en lo que respecta a las reclamaciones al amparo del artículo 17 y del párrafo 1 del artículo 23, el Estado Parte sostiene asimismo que los recursos internos no se han agotado.

5.6 Por último, el Estado Parte afirma que las decisiones judiciales adoptadas en el contexto de procedimientos de "tierce opposition" pueden ser recurridas del mismo modo que las sentencias del propio tribunal ("... les jugements rendus sur tierce opposition sont susceptibles des mêmes recours que les décisions de la juridiction dont ils émanent"). Si los autores hubieran cuestionado la sentencia del Tribunal de Apelación de Papeete de 29 de abril de 1993 mediante el procedimiento de "tierce opposition", toda decisión adoptada sobre esa cuestión podría haber sido recurrida ante el Tribunal de Casación. A este respecto, el Estado Parte observa que, de conformidad con el artículo 55 de la Constitución francesa de 4 de junio de 1958, las disposiciones del Pacto se incorporan al ordenamiento jurídico francés y tienen prioridad con respecto a las leyes ordinarias. Ante el Tribunal de Casación, los autores podrían haber planteado las mismas cuestiones que invocan ante el Comité de Derechos Humanos.

5.7 Según la apreciación del Estado Parte, los autores no reúnen las condiciones para ser considerados "víctimas" en el contexto del artículo 1 del Protocolo. Así, por ejemplo, en lo que respecta a su reclamación con arreglo al artículo 14, no han aportado el menor elemento de prueba que acredite su derecho a las tierras, ni el derecho a la posesión de las mismas. En consecuencia, no se puede afirmar que su expulsión de las tierras haya violado ninguno de sus derechos. Según el Estado Parte, cabe hacer consideraciones análogas en lo que respecta a las reclamaciones formuladas al amparo del artículo 17 y el párrafo 1 del artículo 23. Así, los autores no han logrado demostrar que los restos humanos excavados en las tierras disputadas en enero de 1993 o antes de esa fecha eran los restos de miembros de su familia o de sus antepasados. Por el contrario, los exámenes forenses realizados por el Centro Polinesio de Ciencias Humanas han demostrado que los esqueletos son muy antiguos y anteceden a la llegada de europeos a la Polinesia.

5.8 Por último, el Estado Parte afirma que la comunicación es inadmisibile ratione materiae y ratione temporis. Estima que la reclamación de los autores se refiere en realidad a una controversia sobre el derecho de propiedad. Como este derecho no está protegido por el Pacto, el caso debe ser considerado inadmisibile en virtud del artículo 3 del Protocolo Facultativo. El Estado Parte

hace notar asimismo que la venta de las tierras ocupadas por los autores fue procesalmente correcta, según lo resolvió el Tribunal de Primera Instancia de Papeete el 6 de octubre de 1961. Además, el caso se basa en hechos anteriores a la entrada en vigor del Pacto y del Protocolo Facultativo con respecto a Francia y, por ende, debe ser considerado inadmisibles ratione temporis.

5.9 Con carácter subsidiario, el Estado Parte presenta las siguientes observaciones sobre el fondo de las alegaciones de los autores: con respecto a la reclamación formulada al amparo del artículo 14, el Estado Parte recuerda que el rey Pomare V, que el 29 de junio de 1880 había emitido una proclamación relativa al mantenimiento de los tribunales indígenas para las controversias sobre tierras, fue uno de los cofirmantes de las declaraciones de 29 de diciembre de 1887 relativas a la abolición de esos tribunales. Las declaraciones de 29 de diciembre de 1887 fueron a su vez ratificadas por el artículo 1 de la Ley de 10 de marzo de 1891. Según afirma el Estado Parte, desde entonces los tribunales ordinarios son competentes para resolver las controversias sobre tierras. Contrariamente a lo alegado por los autores, el Tribunal de Primera Instancia de Papeete concede una atención especializada a las controversias sobre tierras, ya que dos jueces especializados en este tipo de litigios presiden dos sesiones del tribunal reservadas a ese tipo de controversias cada mes. Además, se sostiene que el derecho de acceso a un tribunal no implica un derecho a escoger de forma ilimitada el foro judicial que el reclamante considere apropiado, sino más bien debe entenderse como el derecho a tener acceso al tribunal competente para juzgar un determinado litigio.

5.10 En lo que respecta a las reclamaciones formuladas al amparo del artículo 17 y el párrafo 1 del artículo 23, el Estado Parte recuerda que los autores ni siquiera afirman que los esqueletos descubiertos en las tierras litigiosas pertenecen a sus familias respectivas o a sus familiares, sino más bien a sus "antepasados" en el más amplio sentido del término. Ahora bien, considerar que los restos de una tumba, cualquiera sea su antigüedad y aunque no resulten identificables, pueden quedar incluidos en el concepto de "familia", constituiría una interpretación indebidamente amplia e impracticable del término.

Comentarios de los autores con respecto a la exposición del Estado Parte de conformidad con el párrafo 2 del artículo 4

6.1 En sus comentarios, los autores rebaten el argumento del Estado Parte de que siguen teniendo a su disposición recursos internos efectivos. Solicitan que el Comité desestime la objeción planteada por el Estado Parte con respecto a la admisibilidad de la comunicación, por haberse presentado tardíamente.

6.2 Los autores reiteran que no invocan un derecho de propiedad, sino el derecho de acceso a un tribunal y el derecho a su vida privada y familiar. Por consiguiente, rechazan los argumentos del Estado Parte que se refieren a la inadmisibilidad ratione materiae y añaden que sus derechos fueron violados en el momento en que se presentó su comunicación, es decir, en junio de 1993, y después de la entrada en vigor del Pacto y del Protocolo Facultativo respecto de Francia.

6.3 Los autores sostienen que deben ser considerados "víctimas" en el sentido del artículo 1 del Protocolo Facultativo, porque estiman que tienen derecho a que su causa se tramite ante el tribunal indígena competente en materia de litigios sobre tierras en la Polinesia Francesa, y este derecho les ha sido denegado por el Estado Parte. Afirman que el Estado Parte no tiene derecho a censurarlos por no haber invocado su derecho de propiedad o un derecho a ocupar las tierras objeto de litigio cuando precisamente su acceso al tribunal indígena

competente para resolver esos litigios resultaba imposible. En forma análoga, se consideran "víctimas" en lo que respecta a las reclamaciones formuladas al amparo del artículo 17 y del párrafo 1 del artículo 23, y sostienen que eran los tribunales y no el Gobierno francés quienes debían demostrar la existencia o ausencia de vínculos familiares o ancestrales entre los restos humanos descubiertos en el lugar objeto de litigio, los autores y sus familias.

6.4 En cuanto al requisito de agotamiento de los recursos internos, los autores recuerdan que no fueron parte en el proceso tramitado entre la Société hôtelière RIVNAC y la Asociación IA ORA O NU'UROA; al no ser parte en el proceso, no estaban en condiciones de plantear la cuestión de la competencia del tribunal. Reiteran que se encuentran en una situación en la que sus reclamaciones no son susceptibles de ser sometidas a juicio, dado que el Gobierno francés ha abolido los tribunales indígenas que había acordado mantener conforme al Tratado de 1881. Según se afirma, el mismo argumento se aplica a la posibilidad de la casación: como los autores no fueron parte en el proceso tramitado ante el Tribunal de Apelación de Papeete en el que se dictó sentencia el 29 de abril de 1993, no podían interponer recurso ante el Tribunal de Casación. Incluso suponiendo que hubieran tenido la posibilidad de recurrir ante el Tribunal de Casación, esto no habría constituido un recurso efectivo, ya que ese tribunal sólo podía haber concluido que los tribunales ante los que se tramitó el litigio sobre las tierras no tenían competencia en ese asunto.

6.5 Los autores confirman nuevamente que sólo los tribunales indígenas son competentes para resolver los litigios sobre tierras en la Polinesia Francesa. En lugar de rebatir esta conclusión, las declaraciones de 29 de septiembre de 1887 la confirman, ya que establecen que los tribunales indígenas serían abolidos una vez que las controversias para las que se habían establecido se hubieran resuelto ("Les Tribunaux indigènes, dont le maintien avait été stipulé à l'acte d'annexion de Tahiti à la France, seront supprimés dès que les opérations relatives à la délimitation de la propriété auxquelles elles donnent lieu auront été vidées"). Los autores cuestionan la validez de las declaraciones de 29 de diciembre de 1887 y añaden que, como siguen existiendo en Tahití litigios sobre tierras, hecho que es admitido por el propio Estado Parte (párr. 5.9 *supra*), debe concluirse que los tribunales indígenas siguen siendo competentes para resolver esos litigios. Sólo así puede explicarse que la Haute Cour de Tahiti haya seguido dictando sentencias en esas controversias hasta 1934.

Actuaciones posteriores a la decisión sobre admisibilidad

7.1 En su 55º período de sesiones el Comité siguió examinando la comunicación y tomó nota de la petición del Estado Parte de que se revisara la decisión sobre admisibilidad de conformidad con el párrafo 4 del artículo 93 del reglamento. El Comité tomó nota de la alegación del Estado Parte de que el Gobierno no había presentado a tiempo sus observaciones sobre admisibilidad debido a lo complejo del caso y al breve plazo que se le había asignado. Observó no obstante que el Gobierno no había reaccionado ante los tres recordatorios y que el Estado Parte había necesitado 16 meses en vez de dos para contestar a la queja de los autores en relación con la admisibilidad, y que la primera comunicación del Estado Parte se había hecho tres meses después de que se adoptara la decisión sobre admisibilidad. El Comité consideró que, habida cuenta de que el Estado Parte no había presentado ninguna comunicación cuando se adoptó la decisión sobre admisibilidad, tenía que basarse en la información proporcionada por los autores. Además, el silencio del Estado Parte favorecía la conclusión de que dicho Estado convenía en que se habían cumplido todos los requisitos sobre admisibilidad. Dadas las circunstancias, nada impedía que el Comité examinara las reclamaciones de los autores en cuanto al fondo.

7.2 Sin embargo, basándose en las observaciones del Estado Parte el Comité aprovechó la oportunidad para volver a examinar su decisión sobre admisibilidad. Tomó nota en particular de la reclamación de los autores en el sentido de que sufrían discriminación porque los polinesios franceses no están protegidos por las leyes y reglamentos que se aplican en el territorio metropolitano, en especial en lo que respecta a la protección de los cementerios. Esta reclamación podía plantear cuestiones en virtud del artículo 26 del Pacto pero no estaba amparada en lo establecido en la decisión sobre admisibilidad de 30 de junio de 1994. No obstante, a juicio del Comité debería considerarse admisible y examinarse en cuanto al fondo. Se invitó al Estado Parte a presentar al Comité información con respecto a la reclamación de los autores de que existía discriminación. Si el Estado Parte quería oponerse a la admisibilidad de la reclamación, se le invitaba a que uniera sus observaciones a este respecto a las relativas al fondo de la queja, y el Comité las tendría en cuenta cuando examinase la reclamación en cuanto al fondo.

7.3 En consecuencia, el 30 de octubre de 1995 el Comité decidió modificar su decisión sobre admisibilidad de 30 de junio de 1994.

8.1 En virtud de su comunicación de 27 de febrero de 1996 el abogado informa al Comité que el 16 de enero de 1996 el Alto Comisionado de la República Francesa para la Polinesia Francesa llamó a las fuerzas de orden público a fin de que evacuaran el yacimiento (arqueológico) de Nuuroa, con el fin de que pudiera empezar de inmediato la construcción del complejo hotelero. A las 5.30 horas, numerosas fuerzas de policía, a las que después se incorporó un destacamento militar, ocuparon el terreno y vallaron el yacimiento. El 19 de enero, aproximadamente 100 residentes de la zona protestaron en la playa adyacente para expresar su oposición al complejo hotelero, así como contra la violación del presunto carácter sagrado del lugar, en el que en 1993 se habían encontrado restos humanos que indicaban la existencia de un antiguo cementerio. Según la asociación "Paruru Ia Tetaitapu Eo Nuuroa" los postes que sostenían la valla se colocaron directamente sobre las antiguas tumbas.

8.2 Los autores envían copia de una declaración jurada de 22 de enero de 1996 de un abogado que sigue instrucciones del Sr. G. Bennett, presidente de la asociación "Paruru Ia Tetaitapu Eo Nuuroa". En la declaración jurada se afirma entre otras cosas que se han descubierto restos humanos en parte de la playa del terreno en que tiene que construirse el hotel. Para demostrar la presencia de huesos humanos, el Sr. Bennett excavó en una pequeña elevación de arena y encontró las extremidades de algunos huesos humanos. Después, volvió a taparlos con arena. A la distancia de un metro de esa elevación se habían clavado estacas para construir la valla. El Sr. Bennett expresó el temor de que durante la construcción de la valla podrían haberse exhumado por inadvertencia restos humanos.

8.3 Los autores reafirman que son víctimas de discriminación según el artículo 26, ya que la legislación francesa que rige la protección de cementerios no es aplicable en la Polinesia Francesa.

9.1 En una comunicación de fecha 6 de junio de 1996 el Estado Parte vuelve a cuestionar la admisibilidad de la reclamación de los autores en lo que se refiere al artículo 26, alegando que no pueden pretender ser "víctimas" de una violación de dicha disposición¹¹. Afirma que los autores no han demostrado que

¹¹ Se hace referencia a la jurisprudencia del Comité a este respecto, en especial a la decisión sobre inadmisibilidad en la Comunicación No. 187/1985 (J. H. c. el Canadá), adoptada el 12 de abril de 1985.

los restos humanos descubiertos en el terreno en disputa en enero de 1993 fuesen en realidad los de sus antepasados, o que en ese lugar se hubiese enterrado a sus antepasados. El Estado Parte reitera que según las pruebas forenses realizadas por el Centro Polinesio de Ciencias Humanas los esqueletos descubiertos son anteriores a la llegada de los europeos a Polinesia. En consecuencia, los autores no tienen ningún interés personal, directo ni actual en invocar la legislación que rige la protección de los cementerios, ya que no establecen una relación de parentesco entre ellos y los restos descubiertos.

9.2 El Estado Parte señala en este contexto que el respeto por los muertos no se extiende necesariamente a personas enterradas hace mucho tiempo cuyo recuerdo se ha perdido desde hace siglos. De no ser así, sería necesario llegar a la conclusión de que cada vez que se encuentran restos humanos en un lugar donde se quiere construir, la construcción no es admisible porque los restos son hipotéticamente los de antepasados de una familia existente todavía en la actualidad. En consecuencia, el Estado Parte llega a la conclusión de que la legislación francesa que rige la existencia de cementerios no es aplicable a los autores y que su reclamación en virtud del artículo 26 debe considerarse inadmisibles al amparo del artículo 1 del Protocolo Facultativo.

9.3 De forma subsidiaria, el Estado Parte afirma que, en el caso presente, no puede tratarse de una violación del artículo 26. En efecto, las disposiciones pertinentes del Código Penal francés¹² también son aplicables en la Polinesia Francesa desde que se promulgó la Orden No. 96267 de 28 de marzo de 1996, relativa a la entrada en vigor del nuevo Código Penal en los territorios franceses de ultramar y Mayotte. Por consiguiente, los autores no pueden basar su reclamación en la aplicación discriminatoria de la legislación penal que rige la protección de los cementerios. El Estado Parte añade que hasta mediados de 1996 los autores no presentaron ninguna reclamación acerca de violaciones de lugares de enterramiento.

9.4 En otras observaciones, el Estado Parte afirma que la existencia de textos legislativos diferentes en la Francia metropolitana y en los territorios de ultramar no supone necesariamente una violación del principio de no discriminación consagrado en el artículo 26. Con arreglo al artículo 74 de la Constitución francesa y la legislación por la que se aplica, los textos legislativos adoptados para la Francia metropolitana no son aplicables automática y plenamente en los territorios de ultramar, habida cuenta de las particularidades geográficas, sociales y económicas de esos territorios. Por consiguiente, los textos legislativos aplicables en la Polinesia Francesa son los adoptados por órganos del Estado o por las autoridades competentes de la Polinesia Francesa.

9.5 Recordando la jurisprudencia del Comité, el Estado Parte señala que el artículo 26 no prohíbe todas las diferencias de trato si esas diferencias se basan en criterios razonables y objetivos. Sostiene que las diferencias legislativas y normativas entre la Francia metropolitana y los territorios de ultramar se basan en criterios objetivos y razonables de esta índole, según lo establecido en el artículo 74 de la Constitución, en el que se hace referencia explícita a los "propios intereses" de los territorios de ultramar. La noción de "propios intereses" tiene por finalidad proteger las particularidades de los territorios de ultramar y justifica la atribución de competencias especiales a las autoridades de la Polinesia Francesa. Dicho esto, los reglamentos que rigen la protección de los cementerios son muy similares en la Francia metropolitana y en la Polinesia Francesa.

¹² Artículos 225-17 y 225-18 del Código Penal francés.

9.6 El Estado Parte observa que en este último contexto el artículo L.131 al.2 del Code des Communes se aplica tanto en la Francia metropolitana como en la Polinesia. El reglamento de aplicación basado en esta disposición no puede no fundarse en los mismos textos en la Francia metropolitana y en la Polinesia Francesa pero en la práctica las diferencias son insignificantes. Así, la prohibición de exhumar sin autorización previa el cadáver de una persona figura tanto en el artículo 28 de la decisión (Arrêté) No. 583 S de 9 de abril de 1953 aplicable en la Polinesia Francesa como en el artículo R. 361-15 del Code des Communes.

9.7 El Estado Parte señala además que en 1989 la Polinesia Francesa aprobó la legislación por la que se rige la urbanización de su territorio (Code d'aménagement du territoire). El capítulo cinco de dicha legislación rige la protección de los lugares históricos, los monumentos y las actividades arqueológicas. Las disposiciones de dicha legislación se basan en gran medida en las leyes de 2 de mayo de 1930 y de 27 de septiembre de 1941 (esta última en lo que respecta a las excavaciones arqueológicas) vigentes en la Francia metropolitana¹³. El Estado Parte se refiere al párrafo 1 del artículo D. 151-2 del Code de l'aménagement de la Polynésie française, en el que entre otras cosas se establece que los lugares y monumentos cuya conservación tiene interés histórico, artístico, científico o de otra índole pueden ser objeto de protección parcial o total ("... peuvent faire l'objet d'un classement en totalité ou en partie"). Se afirma que esta disposición es aplicable a la protección de lugares que presentan interés especial. En el artículo D. 151-8 del indicado Código se establece que los objetos y lugares o monumentos protegidos no pueden destruirse o desplazarse, ni restaurarse, sin autorización previa del funcionario administrativo jefe de la Polinesia Francesa¹⁴. Por último, en el artículo D.154-8 del indicado Código se ampara concretamente el descubrimiento accidental de cementerios: en virtud de dicha disposición el descubrimiento de cementerios tiene que notificarse inmediatamente a la autoridad administrativa competente.

9.8 El Estado Parte afirma que las disposiciones indicadas protegen plenamente los intereses de los autores y pueden atender sus preocupaciones. Contrariamente a lo que afirman los autores, sí existe en la Polinesia Francesa legislación para proteger los lugares de interés histórico y los cementerios, así como los yacimientos arqueológicos que presenten un interés particular.

9.9 En una comunicación de 26 de agosto de 1996 el abogado informa al Comité acerca del fallecimiento del Sr. Hopu e indica que sus herederos le han significado su interés en proseguir el examen de la comunicación.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

10.1 El Comité de Derechos Humanos ha examinado la presente comunicación habida cuenta de toda la información que le han presentado las partes, en cumplimiento de lo establecido en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

¹³ El Estado Parte proporciona copias del texto de esas leyes.

¹⁴ "... les biens, les sites et les monuments naturels classés et les parcelles de ceux-ci ne peuvent être détruits et déplacés ni être l'objet d'un travail de restauration ... sans l'autorisation du chef de territoire suivant les conditions qu'il aura fixées ..." (esta disposición es similar a la del artículo 12 de la Ley de 2 de mayo de 1930 vigente en la Francia metropolitana).

10.2 Los autores denuncian que se les negó acceso a un tribunal independiente e imparcial, en violación del párrafo 1 del artículo 14. En este contexto, afirman que los únicos tribunales que podrían haber sido competentes para decidir acerca de las controversias sobre tierras en la Polinesia Francesa son los tribunales indígenas y que habrían debido tener acceso a esos tribunales. El Comité observa que los autores podían haber presentado el asunto ante un tribunal francés pero que decidieron deliberadamente no hacerlo, alegando que las autoridades francesas deberían haber mantenido en funcionamiento los tribunales indígenas. El Comité observa que el Tribunal de Papeete resolvió en 1961 la controversia por la propiedad de la tierra y que los propietarios anteriores no recurrieron contra la decisión. Los autores no tomaron otras medidas para impugnar la propiedad de la tierra ni su utilización, excepto mediante una ocupación pacífica. En esas circunstancias el Comité concluye que los hechos expuestos no ponen de manifiesto una violación del párrafo 1 del artículo 14.

10.3 Los autores afirman que la construcción del complejo hotelero en los terrenos en disputa destruiría un antiguo cementerio que representa un lugar importante de su historia, cultura y vida y constituiría una injerencia arbitraria en su vida privada y familiar, en violación de los artículos 17 y 23. También sostienen que en esos terrenos están sepultados miembros de sus familias. El Comité observa que los objetivos del Pacto exigen que el término "familia" se interprete como un criterio amplio que incluya a todas las personas que componen la familia, tal como se entienda ésta en la sociedad de que se trate. De ello se desprende que al definir el término "familia" en una situación concreta se deben tener en cuenta las tradiciones culturales. Las reclamaciones de los autores revelan que éstos consideran que la relación con sus antepasados constituye un elemento esencial de su identidad y cumple una función importante en su vida familiar. Esto no ha sido rebatido por el Estado Parte; tampoco ha objetado el Estado Parte el argumento de que el cementerio en cuestión desempeña un papel importante en la historia, cultura y vida de los autores. El Estado Parte ha impugnado la reclamación de los autores sólo por el hecho de que no han establecido un vínculo de parentesco entre los restos descubiertos en el cementerio y ellos mismos. El Comité considera que el hecho de que los autores no hayan establecido un vínculo de parentesco directo no puede invocarse en contra de ellos en las circunstancias de la comunicación, en que el cementerio en cuestión es anterior a la llegada de los colonos europeos y se reconoce como lugar que contiene restos de los antepasados de los actuales habitantes polinesios de Tahití. Por consiguiente, el Comité concluye que la construcción de un complejo hotelero en el terreno de un cementerio ancestral de los autores sí interfirió en el derecho de éstos a la protección de la familia y la vida privada. El Estado Parte no ha demostrado que esa injerencia haya sido razonable en las circunstancias del caso y nada en la información de que dispone el Comité demuestra que el Estado Parte haya tenido debidamente en cuenta la importancia del cementerio para los autores cuando decidió arrendar el terreno para la construcción de un complejo hotelero. El Comité llega a la conclusión de que ha habido una injerencia arbitraria en el derecho de los autores a la protección de la familia y la vida privada, en violación del párrafo 1 del artículo 17 y el párrafo 1 del artículo 23.

10.4 Como se establece en el párrafo 7.3 de la decisión de 30 de octubre de 1995, el Comité ha vuelto a considerar la reclamación de los autores de que existe discriminación en violación del artículo 26 del Pacto, en base a la alegación de la inexistencia de una legislación específica para la protección de los lugares de enterramiento en la Polinesia Francesa. El Comité toma nota de que el Estado Parte recurre contra la admisibilidad de esta reclamación, así como de los argumentos subsidiarios pormenorizados en cuanto al fondo.

10.5 Sobre la base de la información que le han presentado el Estado Parte y los autores, el Comité no está en condiciones de determinar si ha habido o no una violación independiente del artículo 26 en las circunstancias de la presente comunicación.

11. Actuando a tenor de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Comité de Derechos Humanos considera que los hechos que se le presentan ponen de manifiesto violaciones del párrafo 1 del artículo 17 y del párrafo 1 del artículo 23 del Pacto.

12. El Comité de Derechos Humanos opina que los autores tienen derecho, en virtud del apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, a interponer un recurso efectivo. El Estado Parte tiene la obligación de proteger los derechos de los autores efectivamente y garantizar que no vuelvan a producirse violaciones similares en el futuro.

13. Habida cuenta de que, al hacerse Parte en el Protocolo Facultativo, el Estado Parte ha reconocido la competencia del Comité para determinar si ha habido una violación del Pacto y que, según lo dispuesto en el artículo 2 del Pacto, el Estado Parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y ofrecer un recurso efectivo y aplicable en caso de que se determine que se ha producido una violación, el Comité desea recibir información, dentro de un plazo de 90 días, sobre las medidas pertinentes que el Estado Parte adopte con respecto a su dictamen.

Apéndice

A. Opinión individual de los miembros del Comité, Elizabeth Evatt, Cecilia Medina Quiroga, Fausto Pocar, Martin Scheinin y Maxwell Yalden (en parte discrepante)

[Original: inglés]

No compartimos la decisión del Comité de 30 de junio de 1994 de declarar inadmisibles la denuncia de los autores relativa al artículo 27 del Pacto. Independientemente de la pertinencia jurídica que pueda tener para el territorio de la Francia metropolitana la declaración formulada por Francia sobre la aplicabilidad del artículo 27, no consideramos que la justificación dada en dicha declaración sea pertinente en relación con territorios de ultramar bajo soberanía francesa. En el texto de dicha declaración se hace referencia al artículo 2 de la Constitución francesa de 1958, entendido en el sentido de que excluye las distinciones entre ciudadanos franceses ante la ley. Sin embargo, el artículo 74 de esa misma Constitución enuncia una cláusula especial para los territorios de ultramar, en virtud de la cual dichos territorios tendrán una organización particular que tomará en cuenta sus intereses propios dentro del conjunto de los intereses de la República. Esa organización particular puede entrañar, como Francia lo ha señalado en sus exposiciones en el marco de la presente comunicación, una legislación diferente considerando las particularidades geográficas, sociales y económicas de esos territorios. Así, es la propia Declaración, invocada por Francia que hace aplicable el artículo 27 del Pacto en lo que respecta a los territorios de ultramar.

En nuestra opinión, la comunicación plantea cuestiones importantes en lo tocante al artículo 27 del Pacto que deberían haberse examinado en cuanto al fondo, no obstante la declaración formulada por Francia con respecto al artículo 27.

Ahora que el Comité ha decidido no volver a tratar la cuestión de la admisibilidad de la reclamación de los autores en relación con el artículo 27, nos sumamos al dictamen del Comité sobre los restantes aspectos de la comunicación.

B. Opinión individual de los miembros del Comité, David Kretzmer y Thomas Buergenthal, confirmada por Nisuke Ando y Lord Colville
(discrepante)

[Original: inglés]

1. Desafortunadamente no podemos sumarnos a la opinión del Comité de que en la presente comunicación se han establecido violaciones de los artículos 17 y 23.

2. El Comité ha considerado en el pasado (Comunicación No. 220/1987 y Comunicación No. 222/1987, declaradas inadmisibles el 8 de noviembre de 1989) que la declaración formulada por Francia al ratificar el Pacto en relación con el artículo 27 debe interpretarse como una reserva, en virtud de la cual Francia no está obligada por este artículo. Sobre la base de esa decisión, el Comité consideró en su decisión sobre admisibilidad de 30 de junio de 1994 que la comunicación de los autores no era admisible en lo que respectaba a una presunta violación del artículo 27. Esta decisión, que se formuló en términos generales, nos impide examinar si la declaración formulada por Francia se aplica no solamente en la Francia metropolitana sino también en los territorios de ultramar, en los que el Estado Parte mismo reconoce que se pueden darse condiciones especiales.

3. La reclamación de los autores es que el Estado Parte no ha protegido un antiguo cementerio que desempeña un papel importante en el patrimonio de los autores. Parece que esta reclamación podría plantear la cuestión de si ese incumplimiento por un Estado Parte significa denegación del derecho de las minorías religiosas o étnicas, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia cultura o practicar su propia religión. Sin embargo, por las razones expuestas, el Comité no pudo examinar esta cuestión. En cambio, el Comité considera que autorizar la construcción en el terreno del cementerio constituye una injerencia arbitraria en la familia y la vida privada de los autores. No podemos aceptar estas proposiciones.

4. Al llegar a la conclusión de que los hechos del presente caso no producen una injerencia en la familia y la vida privada de los autores, no rechazamos la opinión, expresada en la Observación general 16 del Comité sobre el artículo 17 del Pacto, de que el término "familia" debe interpretarse como "un criterio amplio que incluya a todas las personas que componen la familia, tal como se entienda ésta en la sociedad del Estado Parte de que se trate". De este modo, el término "familia", si se aplica a la población local en la Polinesia Francesa, podría perfectamente incluir a parientes que no estarían comprendidos en una familia en el sentido en que se entiende este término en otras sociedades, particularmente la Francia metropolitana. Sin embargo, aun si el término "familia" se amplía, tiene un significado discreto. No incluye a todos los miembros del grupo étnico o cultural de una persona. Tampoco comprende necesariamente a todos los antepasados de una persona, hasta tiempos inmemoriales. La reclamación de que un determinado terreno es el lugar de un antiguo cementerio de un grupo étnico o cultural no entraña, como tal, que se trate del cementerio de familiares de los autores. Los autores no han aportado pruebas de que el cementerio esté relacionado con su familia, antes que con la totalidad de la población indígena de la zona. La reclamación general por la que se alega que están enterrados allí sus familiares, sin especificar en modo

alguno el carácter de la relación entre ellos y las personas enterradas, no es suficiente para apoyar su denuncia, incluso suponiendo que la noción de familia sea diferente de las nociones que prevalecen en otras sociedades. Por consiguiente, no podemos aceptar la opinión del Comité de que los autores han justificado su reclamación de que autorizar la construcción en el lugar del cementerio equivale a una injerencia en su familia.

5. El Comité menciona la reclamación de los autores de que "consideran que la relación con sus antepasados constituye un elemento esencial de su identidad y cumple una función importante en su vida familiar". Basándose en el hecho de que el Estado Parte no ha impugnado ni esta reclamación ni el argumento de los autores de que el cementerio cumple una función importante en su historia, cultura y vida, el Comité concluye que la construcción del complejo hotelero en los terrenos del cementerio representa una injerencia en el derecho de los autores a la protección de la familia y la vida privada. La referencia que hace el Comité a la historia, cultura y vida de los autores es reveladora, porque demuestra que los valores que se están protegiendo no son la familia o la vida privada sino valores culturales. Compartimos la preocupación del Comité por estos valores. Sin embargo, estos valores están protegidos en el marco del artículo 27 del Pacto y no por las disposiciones en que se basa el Comité. Lamentamos que el Comité no pueda aplicar el artículo 27 en el presente caso.

6. Contrariamente al Comité, no podemos aceptar la conclusión de que se ha justificado la reclamación de los autores relativa a una injerencia en su derecho a la vida privada. El único razonamiento aducido para apoyar la conclusión del Comité a este respecto es la aseveración de los autores de que su relación con sus antepasados cumple una función importante en su identidad. La noción de vida privada gira en torno a la protección de esos aspectos de la vida o de las relaciones con los demás que una persona decide apartar de la vista pública o de una intrusión externa. No incluye el acceso a la propiedad pública, cualquiera que sea el carácter de ésta, ni la finalidad del acceso. Además, el mero hecho de que las visitas a un determinado lugar cumplan un papel importante en la identidad de una persona no transforma esas visitas en parte del derecho de esa persona a la vida privada. Se puede pensar en muchas actividades, como la participación en el culto público o en actividades culturales, que cumplen una función importante en la identidad de las personas en diferentes sociedades. Si bien la injerencia en esas actividades puede suponer violaciones de los artículos 18 ó 27, no constituye una injerencia en la vida privada de una persona.

7. Con cierta resistencia llegamos a la conclusión de que en el caso de la presente comunicación no ha habido violación de los derechos de los autores reconocidos en el Pacto. Al igual que al Comité, también nos preocupa el hecho de que el Estado Parte no respete un lugar que tiene una importancia obvia en el patrimonio cultural de la población indígena de la Polinesia Francesa. Sin embargo, consideramos que esta preocupación no es una justificación para desvirtuar el sentido de los términos familia y vida privada más allá de su significado ordinario y generalmente aceptado.

I. Comunicación No. 550/1993, Robert Faurisson c. Francia
(Dictamen aprobado el 8 de noviembre de 1996, 58° período
de sesiones)

Presentada por: Robert Faurisson
Víctima: El autor
Estado Parte: Francia
Fecha de la comunicación: 2 de enero de 1993 (fecha de la presentación inicial)
Fecha de la decisión
sobre admisibilidad: 19 de julio de 1995

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

Reunido el 8 de noviembre de 1996,

Habiendo concluido el examen de la comunicación No. 550/1993, presentada al Comité de Derechos Humanos por el Sr. Robert Faurisson, con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito el autor de la comunicación y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo*,**

1. El autor de la comunicación de fecha 2 de enero de 1993 es Robert Faurisson, nacido en el Reino Unido en 1929 y ciudadano con doble nacionalidad francesa y británica, residente actualmente en Vichy, Francia. Alega que es víctima de violaciones de sus derechos humanos por Francia. No invoca disposiciones concretas del Pacto.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor fue profesor de literatura en la Sorbona, en París, hasta 1973, y en la Universidad de Lyon hasta 1991, en que fue desposeído de su cátedra. Consciente de la importancia histórica del holocausto, ha buscado pruebas de los métodos de matanza, en particular de asfixia por gas. Aunque no discute el uso del gas con fines de desinfección, duda de la existencia de cámaras de gas con fines de exterminio (chambres à gaz homicides) en Auschwitz y en otros campos de concentración nazis.

* Con arreglo al artículo 85 del reglamento, los miembros del Comité Christine Chanet y Thomas Buergenthal no participaron en el examen del caso. El presente documento contiene en anexo una declaración hecha por el Sr. Buergenthal.

** En el anexo del presente documento figura el texto de cinco opiniones individuales firmadas por siete miembros del Comité.

2.2 El autor admite que sus opiniones han sido rechazadas en numerosos periódicos académicos, y ridiculizadas en la prensa diaria, sobre todo en Francia; no obstante, sigue cuestionando la existencia de cámaras de gas para el exterminio. Como resultado de un debate público de sus opiniones y de la polémica en que se desarrollaban las discusiones, declara que, desde 1978, ha sido objeto de amenazas de muerte, y que en ocho ocasiones ha sido agredido físicamente. Dice que una vez, en 1989, sufrió graves lesiones, incluida una rotura de mandíbula, por las que fue hospitalizado. Aduce que, aunque esas agresiones se señalaron a las autoridades judiciales competentes, ninguna se investigó seriamente, y ninguno de los responsables de los ataques ha sido detenido ni perseguido. El 23 de noviembre de 1992, el Tribunal de Apelación de Riom atendió la solicitud del fiscal del Tribunal de primera instancia de Cusset y dio por cerrada la causa (ordonnance de non-lieu) abierta por las autoridades contra X.

2.3 El 13 de julio de 1990, la Asamblea legislativa francesa promulgó la denominada "Ley Gayssot", que modifica la Ley de libertad de la prensa de 1881, agregando el artículo 24 bis, según el cual es delito poner en duda la existencia de la categoría de crímenes contra la humanidad definida en la Carta de Londres de 8 de agosto de 1945, sobre la base de la cual líderes nazis fueron juzgados y declarados culpables por el Tribunal Militar Internacional en Nuremberg, en 1945 y 1946. El autor sostiene que, esencialmente, la "Ley Gayssot" eleva el juicio y la sentencia de Nuremberg a la categoría de dogma, imponiendo sanciones criminales contra los que se atreven a desafiar sus conclusiones y premisas. El Sr. Faurisson afirma que tiene razones fundadas para creer que los autos de los juicios de Nuremberg pueden efectivamente ponerse en tela de juicio, y que las pruebas utilizadas contra líderes nazis pueden discutirse, lo mismo que, según él, la prueba sobre el número de víctimas exterminadas en Auschwitz.

2.4 En la fundamentación de su alegación de que los autos de Nuremberg no pueden considerarse infalibles, cita, a título de ejemplo, la acusación de que los alemanes fueron quienes cometieron la matanza de Katyn, y se refiere a la introducción por el acusador soviético de documentos que supuestamente muestran que los alemanes mataron a los prisioneros de guerra polacos en Katyn (documento USSR-054 de Nuremberg). Señala que ahora se ha establecido, sin lugar a dudas, que los autores del crimen fueron los soviéticos. El autor indica además que, entre los miembros de la comisión soviética de Katyn (Lyssenko), que habían ofrecido pruebas de la supuesta responsabilidad alemana en la matanza de Katyn, figuraban los profesores Burdenko y Nicolas, que también testimoniaron que los alemanes habían utilizado cámaras de gas en Auschwitz para el exterminio de 4 millones de personas (documento USSR-006). Posteriormente -afirma- el número estimado de víctimas en Auschwitz se ha revisado a la baja y se cifra en 1 millón aproximadamente.

2.5 Poco después de la promulgación de la "Ley Gayssot", el Sr. Faurisson fue entrevistado por la revista mensual francesa Le choc du mois, que publicó la entrevista en su No. 32 de septiembre de 1990. Además de expresar su preocupación porque la nueva ley constituía una amenaza para la libertad de investigación y la libertad de expresión, el autor reiteró su convencimiento personal de que en los campos de concentración nazis no se habían utilizado cámaras de gas homicidas para el exterminio de judíos. Tras la publicación de esa entrevista, 11 asociaciones de miembros de la resistencia francesa y deportados a campos de concentración alemanes entablaron un procedimiento penal privado contra el Sr. Faurisson y Patrice Boizeau, editor de la revista Le choc du mois. Por fallo de 18 de abril de 1991, la Sala de lo Penal 17 del Tribunal de primera instancia de París declaró culpables a los Sres. Boizeau y

Faurisson de haber cometido el delito de "contestation de crimes contre l'humanité" y les impuso multas y costas que ascendían a 326.832 FF.

2.6 La declaración de culpabilidad se basaba, entre otras cosas, en las siguientes declaraciones de Faurisson:

"... Nadie me hará decir que dos y dos son cinco, que la Tierra es plana o que el Tribunal de Nuremberg es infalible. Tengo excelentes razones para no creer en esa política de exterminación de los judíos ni en la mágica cámara de gas ...

Deseo que el 100% de los franceses se den cuenta de que el mito de las cámaras de gas es un infundio ('est une gredinerie'), admitido en 1945/1946 por los vencedores de Nuremberg y oficializado el 14 de julio de 1990 por el Gobierno de la República Francesa, con la aprobación de los 'historiadores de palacio'."

2.7 El autor y el Sr. Boizeau apelaron de la declaración de culpabilidad ante el Tribunal de Apelación de París (Sala 11). El 9 de diciembre de 1992, la Sala 11, bajo la presidencia de la Sra. Françoise Simon, confirmó la condena y multó a los Sres. Faurisson y Boizeau con un total de 374.045,50 FF. Esta cantidad comprende la indemnización por daños inmateriales a las asociaciones querellantes. El Tribunal de Apelación examinó, entre otras cosas, los hechos a la luz de su compatibilidad con los artículos 6 y 10 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y llegó a la conclusión de que la Sala de lo Penal los había evaluado correctamente. El autor agrega que, además de su multa, tuvo considerables gastos adicionales, incluidos los del abogado por su defensa, y los costos de hospitalización como resultado de las lesiones sufridas cuando fue atacado físicamente por miembros de Bétar y Tagar el primer día del juicio.

2.8 El autor señala que la "Ley Gayssot" ha sido atacada incluso en la Asamblea Nacional francesa. Así, en junio de 1991, el Sr. Jacques Toubon, miembro del Parlamento por el Rassemblement pour la République (RPR) y actualmente Ministro de Justicia francés, solicitó la derogación de la ley. El Sr. Faurisson también se refiere a la crítica de la "Ley Gayssot" por la Sra. Simone Veil, ella misma superviviente de Auschwitz, y por uno de los principales representantes jurídicos de una asociación judía. A este respecto, el autor se asocia a una sugerencia del Sr. Philippe Costa, otro ciudadano francés juzgado según el artículo 24 bis y absuelto por el Tribunal de Apelación de París el 18 de febrero de 1993, en el sentido de que la "Ley Gayssot" se sustituya por una legislación que proteja expresamente a cuantos puedan ser víctimas de incitación al odio racial, en particular al antisemitismo, sin obstaculizar la investigación y discusión históricas.

2.9 El Sr. Faurisson reconoce que todavía puede apelar ante Tribunal de Casación; sin embargo, alega que no dispone de los 20.000 FF necesarios para los honorarios del abogado y que, en todo caso, dado el clima en que tuvieron lugar el juicio en primera instancia y la apelación, sería inútil entablar un nuevo recurso ante el Tribunal de Casación. Parte del supuesto de que, incluso si el Tribunal de Casación anulara los fallos de las instancias inferiores, ordenaría indudablemente un nuevo juicio que produciría los mismos resultados que el primero de 1991.

La denuncia

3.1 El autor sostiene que la "Ley Gayssot" menoscaba su derecho a la libertad de expresión y a la libertad académica en general y considera que la ley va

dirigida personalmente contra él ("lex Faurissonia"). Se queja de que la disposición constituye una censura inaceptable que obstaculiza y penaliza la investigación histórica.

3.2 En lo que respecta al procedimiento judicial, el Sr. Faurisson cuestiona, en particular, la imparcialidad del Tribunal de Apelación (Sala 11). Así, afirma que la Presidenta del Tribunal volvió la cara durante todo su testimonio y no le permitió leer ningún documento en el Tribunal, ni siquiera un resumen del veredicto de Nuremberg, que según él era importante y pertinente para su defensa.

3.3 El autor afirma que, en base a las distintas querellas criminales privadas presentadas por diferentes organizaciones, tanto él como el Sr. Boizeau son perseguidos actualmente por la misma entrevista de septiembre de 1990 en otras dos instancias judiciales que, en el momento de la presentación de la comunicación, tenían previsto celebrar las vistas en junio de 1993. Considera que esto es una clara violación del principio ne bis in idem.

3.4 Por último, el autor señala que sigue siendo objeto de amenazas y agresiones físicas que llegan a poner en peligro su vida. Así, afirma haber sido agredido por ciudadanos franceses el 22 de mayo de 1993 en Estocolmo, y nuevamente en París el 30 de mayo de 1993.

Exposición del Estado Parte y comentarios del autor al respecto

4.1 En su presentación de conformidad con el artículo 91, el Estado Parte hace una exposición cronológica de los hechos y explica la ratio legis de la Ley de 13 de julio de 1990. En este último contexto, observa que dicha ley viene a llenar una laguna del repertorio de sanciones penales, al tipificar como delito los actos de quienes pongan en tela de juicio el genocidio de los judíos y la existencia de las cámaras de gas. En este último contexto, añade que las llamadas tesis "revisionistas" escapaban anteriormente a toda calificación penal, ya que no podían incluirse en la prohibición de discriminación (racial), la incitación al odio racial o la glorificación de los crímenes de guerra o de los crímenes contra la humanidad.

4.2 El Estado Parte observa además que, para no tipificar como delito la expresión de una opinión ("délit d'opinion"), el poder legislativo prefirió determinar exactamente el elemento material del delito, castigando sólo la negación ("contestation"), por alguno de los medios enumerados en el artículo 23 de la Ley de libertad de prensa de 1881, de uno o varios de los crímenes contra la humanidad en el sentido del artículo 6 del Estatuto del Tribunal Militar Internacional. La misión del juez que conozca de alegaciones de hechos que pudieran quedar comprendidos en la nueva Ley no es intervenir en un debate académico o histórico, sino comprobar si las publicaciones denunciadas niegan la existencia de crímenes contra la humanidad reconocidos por instancias judiciales internacionales. El Estado Parte señala que, en marzo de 1994, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial tomó nota con aprecio de la Ley de 13 de julio de 1990.

4.3 El Estado Parte aduce que la comunicación es inadmisibles porque no se han agotado los recursos internos en lo que se refiere a la supuesta violación de la libertad de expresión del Sr. Faurisson, dado que éste no recurrió ante el Tribunal de Casación. Recuerda la jurisprudencia del Comité en el sentido de que las simples dudas sobre la eficacia de los recursos disponibles no eximen a ningún autor de utilizarlos. Además, sostiene que no hay base para las dudas del autor en el sentido de que recurrir al Tribunal de Casación no le hubiera dado reparación judicial.

4.4 En este contexto, el Estado Parte observa que, aunque el Tribunal de Casación, efectivamente, no examina los elementos de hecho y pruebas de un asunto, sí comprueba si se aplicó correctamente la ley a los hechos, y puede determinar si ha habido alguna violación del derecho, del que el Pacto es parte integrante (artículo 55 de la Constitución francesa de 4 de junio de 1958). Ese artículo 55 determina que los tratados internacionales prevalecerán sobre las leyes internas y, de conformidad con una sentencia del Tribunal de Casación de 24 de mayo de 1975, las leyes internas contrarias a un tratado internacional no deberán aplicarse, aunque la ley interna se promulgara después de la concertación del tratado. En consecuencia, el autor hubiera podido invocar el Pacto ante el Tribunal de Casación, ya que prevalece sobre la Ley de 13 de julio de 1990.

4.5 En cuanto a los costos de apelación ante el Tribunal de Casación, el Estado Parte señala que, de conformidad con los artículos 584 y 585 del Código de Procedimiento Penal, no es obligatorio que el condenado esté representado por un letrado ante el Tribunal de Casación. Además, observa que el autor habría podido disponer de asistencia jurídica, previa presentación de una solicitud suficientemente motivada, de conformidad con lo dispuesto en la Ley No. 91-647 de 10 de julio de 1991 (en especial, en su artículo 10). El autor no formuló ninguna solicitud de esa índole y, a falta de datos sobre sus recursos financieros, el Estado Parte sostiene que nada permite llegar a la conclusión de que, de haberse presentado, su solicitud de asistencia jurídica no hubiera sido atendida.

4.6 Con respecto a la supuesta violación del párrafo 7 del artículo 14, el Estado Parte subraya que el principio ne bis in idem está firmemente establecido en el derecho francés y ha sido confirmado por el Tribunal de Casación en numerosas sentencias (véase especialmente el artículo 6 del Código de Procedimiento Penal).

4.7 En consecuencia, si los tribunales admitieran nuevas reclamaciones y acciones penales contra el autor por hechos ya juzgados por el Tribunal de Apelación de París el 9 de diciembre de 1992, el Fiscal y el Tribunal, afirma el Estado Parte, tendrían que aplicar ex officio el principio non bis in idem y, en consecuencia, anular las nuevas actuaciones.

4.8 El Estado Parte desestima como evidentemente abusiva la alegación del autor de que fue objeto de otros procedimientos penales basados en los mismos hechos, en el sentido de que la simple existencia de la sentencia de 9 de diciembre de 1992 baste para excluir nuevas acusaciones. En cualquier caso, el Estado Parte aduce que el Sr. Faurisson no ha presentado pruebas de tales acusaciones.

5.1 En sus observaciones a la presentación hecha por el Estado Parte, el autor aduce que el redactor jefe de la revista Le choc, que publicó la denunciada entrevista en septiembre de 1990, recurrió al Tribunal de Casación; el 20 de diciembre de 1994, la Cámara Penal del Tribunal de Casación desestimó el recurso. La Secretaría del Tribunal de Apelación de París informó al autor de esa decisión, por carta certificada de 21 de febrero de 1995.

5.2 El Sr. Faurisson reitera que la asistencia letrada en las actuaciones ante el Tribunal de Casación, aunque no sea exigida por la ley, resulta indispensable en la práctica: si el Tribunal sólo puede decidir si se aplicó correctamente el derecho a los hechos, el acusado debe tener conocimientos jurídicos especializados para poder seguir el juicio. Con respecto a la cuestión de la asistencia letrada, el autor se limita a observar que, normalmente, esa asistencia no se concede a las personas que tienen el sueldo de un profesor

universitario, aunque, en su caso, ese sueldo se vea muy reducido por un aluvión de multas, daños punitivos y otras costas.

5.3 El autor observa que lo que alega no es tanto la violación del derecho a la libertad de expresión, que admite ciertas restricciones, sino de su derecho a la libertad de opinar y dudar, así como a la libertad de investigación académica. Sostiene que esta última, por su naturaleza misma, no puede estar sujeta a limitaciones. Sin embargo, la Ley de 13 de julio de 1990, a diferencia de disposiciones legales comparables de Alemania, Bélgica, Suiza o Austria, limita en términos estrictos la libertad de dudar y de realizar investigaciones históricas. De esa forma, eleva al rango de dogma infalible las actuaciones y el veredicto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg. El autor señala que las actuaciones del Tribunal, su forma de reunir y evaluar las pruebas y la personalidad de los propios jueces se han sometido a críticas mordaces a lo largo de los años, hasta el punto de poder llamar a esas actuaciones una "farsa" (... "la sinistre et déshonorante mascarade judiciaire de Nüremberg").

5.4 El autor rechaza por absurda e ilógica la ratio legis aducida por el Estado Parte, ya que se prohíbe incluso a los historiadores probar, y no sólo negar, la existencia de la Shoah o exterminación masiva de judíos en las cámaras de gas. Sostiene que, en la forma en que fue redactada y se aplica, esa ley respalda para siempre la versión judía ortodoxa de la historia de la segunda guerra mundial.

5.5 En cuanto a la supuesta violación del párrafo 7 del artículo 14, el autor reafirma que una misma entrevista aparecida en una misma publicación dio origen a tres procedimientos (distintos) ante la XVII Sala de lo Penal del Tribunal de primera instancia de París. Los asuntos se registraron con los Nos.: 1) P. 90 302 0325/0; 2) P. 90 302 0324/1; y 3) P. 90 271 0780/1. El 10 de abril de 1992, el Tribunal decidió suspender las actuaciones en lo referente al autor en los dos últimos casos, en espera de la decisión del recurso del autor contra la sentencia recaída en el primero. Los procedimientos siguieron suspendidos después del fallo del Tribunal de Apelación, hasta que, el 20 de diciembre de 1994, el Tribunal de Casación rechazó el recurso interpuesto por el periódico Le choc du mois. Desde entonces, se han reanudado los dos últimos procedimientos y se celebraron vistas el 27 de enero y el 19 de mayo de 1995. Se previó otra vista para el 17 de octubre de 1995.

Decisión del Comité sobre admisibilidad

6.1 Durante su 54º período de sesiones el Comité examinó la admisibilidad de la comunicación. Tomó nota de que, en el momento de la presentación de la comunicación, el 2 de enero de 1993, el autor no había apelado ante el Tribunal de Casación contra el fallo emitido el 9 de diciembre de 1992 por el Tribunal de Apelación de París (Sala 11). El autor alegaba que carecía de los recursos financieros para obtener asistencia jurídica con ese propósito y que, en todo caso, esa apelación sería inútil. En lo que respecta al primer argumento, el Comité observó que el autor podía solicitar asistencia jurídica, lo que no había hecho. En cuanto al segundo argumento, el Comité se remitió a su jurisprudencia constante de que las simples dudas acerca de la eficacia de un recurso no eximen al autor de la necesidad de interponerlo. Por consiguiente, en el momento de la presentación, la comunicación no satisfacía el requisito del agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna previstos en el párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo. Sin embargo, la persona acusada junto con el autor, el redactor jefe de la revista Le choc du mois, que en septiembre de 1990 publicó la entrevista objeto de la querrela, había apelado ante el Tribunal de Casación, el cual, el 20 de diciembre de 1994 desestimó la apelación. El fallo emitido por la sala de lo penal del Tribunal de Casación revela que el Tribunal

llegó a la conclusión de que la ley se había aplicado correctamente a los hechos, que la ley era constitucional y que su aplicación no era incompatible con las obligaciones contraídas por la República Francesa en virtud de los tratados internacionales de derechos humanos, con referencia específica a las disposiciones del artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, cuyas disposiciones protegen el derecho a la libertad de opinión y de expresión en términos que son similares a los utilizados en el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos con el mismo propósito. En estas circunstancias, el Comité consideró que no sería razonable exigir al autor que presente un recurso ante el Tribunal de Casación sobre la misma cuestión. Ese recurso ya no podía considerarse un recurso efectivo con arreglo al significado del párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, es decir, un recurso que ofrezca al autor posibilidades razonables de obtener una reparación judicial. Por consiguiente, la comunicación no tropezaba ya con la limitación inicial de no haberse agotado los recursos internos, en la medida en que planteaba cuestiones en relación con lo previsto en el artículo 19 del Pacto.

6.2 El Comité consideró que el autor había fundamentado suficientemente, a efectos de la admisibilidad, su denuncia de presuntas violaciones de su derecho a la libertad de expresión, opinión e investigación académica. En consecuencia, esas reclamaciones deberían examinarse en cuanto al fondo.

6.3 Por otra parte, el Comité estimó que, a efectos de la admisibilidad, el autor no había fundamentado su alegación de que se había violado su derecho a no ser juzgado dos veces por el mismo delito. Los hechos del caso no revelaban que el autor hubiese invocado ese derecho en los procedimientos que estaban pendientes contra él. El Comité tomó nota de la afirmación del Estado Parte de que el fiscal y el tribunal estarían obligados a aplicar el principio de non bis in idem si se le invocara y a anular los nuevos procedimientos si estuvieran relacionados con los mismos hechos ya juzgados por el Tribunal de Apelación de París, el 9 de diciembre de 1992. Por consiguiente, el autor no tenía ninguna alegación a este respecto de conformidad con el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.4 De forma análoga, el Comité llegó a la conclusión de que el autor, a efectos de la admisibilidad, no había podido probar sus alegaciones en relación con la supuesta parcialidad de los jueces de la Sala 11 del Tribunal de Apelación de París, y la supuesta renuencia de las autoridades judiciales a investigar las agresiones de que ha sido víctima, según afirma el autor. A este respecto, el autor no tenía tampoco ninguna reclamación que hacer en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.5 En consecuencia, el 19 de julio de 1995, el Comité de Derechos Humanos declaró admisible la comunicación en cuanto parecía plantear cuestiones en relación con lo previsto en el artículo 19 del Pacto.

Observaciones del Estado Parte sobre el fondo de la cuestión y comentarios del autor al respecto

7.1 En su comunicación con arreglo al párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo, el Estado Parte considera que debe rechazarse la pretensión del autor por ser incompatible ratione materiae con las disposiciones del Pacto y, subsidiariamente, como manifiestamente infundada.

7.2 El Estado Parte vuelve a explicar el curso legislativo seguido por la "Ley Gayssot". Señala en este contexto que la legislación antirracista aprobada por Francia durante el decenio de 1980 se consideró insuficiente para perseguir y castigar, entre otras cosas, la banalización de los crímenes nazis cometidos

durante la segunda guerra mundial. La indicada ley, aprobada el 13 de julio de 1990, atendía las preocupaciones del legislador francés ante el aumento, durante varios años, del "revisiónismo", sobre todo por parte de personas que se autoproclamaban historiadores y que en sus escritos ponían en duda la existencia del Holocausto. A juicio del Gobierno, esas tesis revisionistas constituyen "una forma sutil del antisemitismo contemporáneo" que antes del 13 de julio de 1990 no podían enjuiciarse en virtud de ninguna de las disposiciones vigentes en la legislación penal francesa.

7.3 De esta forma el legislador trató de llenar un vacío legal al intentar definir de la forma lo más precisa posible las nuevas disposiciones contra el revisionismo. El Sr. Arpaillange, ex Ministro de Justicia, resumió adecuadamente la postura del Gobierno de la época afirmando que era imposible no dedicarse plenamente a luchar contra el racismo, y que el racismo no constituía una opinión sino una agresión y que en todas las épocas en que se había permitido que el racismo se expresase públicamente el orden público se había visto inmediata y gravemente amenazado. El Sr. Faurisson había sido condenado en aplicación de la Ley de 13 de julio de 1990, precisamente porque había expresado su antisemitismo mediante la publicación de sus tesis revisionistas en periódicos y revistas y, en consecuencia, había mancillado la memoria de las víctimas del nazismo.

7.4 El Estado Parte recuerda que el párrafo 1 del artículo 5 del Pacto autoriza a todos los Estados Partes a negar a todo grupo o individuo el derecho a emprender actividades encaminadas a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto. El artículo 17 del Convenio Europeo de Derechos Humanos está redactado de manera similar. El Estado Parte se refiere a un caso examinado por la Comisión Europea de Derechos del Hombre¹⁵, que a su juicio presenta muchas similitudes con el caso actual y cuya ratio decidendi podría utilizarse para determinar el caso del Sr. Faurisson. En dicho caso la Comisión Europea observó que el artículo 17 del Convenio Europeo se refería fundamentalmente a los derechos que, caso de invocarse, permitirían tratar de deducir el derecho a realizar efectivamente actividades encaminadas a la destrucción de los derechos o libertades reconocidos en el Convenio. Afirmó que los autores, a los que se perseguía por poseer folletos cuyo contenido incitaba al odio racial y que habían invocado el derecho a la libertad de expresión, no podían invocar el artículo 10 del Convenio Europeo (equivalente al artículo 19 del Pacto), ya que pretendían disfrutar de ese derecho para ejercer actividades contrarias a la letra y el espíritu del Convenio.

7.5 Aplicando estas argumentaciones al caso del Sr. Faurisson, el Estado Parte señala que el Tribunal de Apelación de París consideró acertadamente que el tenor de la entrevista que el autor publicó en Le choc du mois (en septiembre de 1990) entraba en el ámbito de aplicación del artículo 24 bis de la Ley de 29 de julio de 1881, modificada por la Ley de 13 de julio de 1990. Al cuestionar la realidad de la exterminación de los judíos durante la segunda guerra mundial, el autor incita a sus lectores a adoptar una conducta antisemita, contraria al Pacto y a otros convenios o convenciones internacionales ratificados por Francia.

7.6 En opinión del Estado Parte, el juicio expresado por el autor sobre la ratio legis de la Ley de 13 de julio de 1990, contenido en su comunicación de 14 de junio de 1995 al Comité, a saber, que la ley consagra la versión judía ortodoxa de la historia de la segunda guerra mundial, revela claramente la

¹⁵ Comunicación No. 8348/78 y Comunicación No. 8406/78 Glimmerveen and Hagenbeek v. The Netherlands), declaradas inadmisibles el 11 de octubre de 1979.

actitud adoptada por el autor: so pretexto de investigación histórica, trata de acusar al pueblo judío de haber falsificado y desvirtuado lo ocurrido durante la segunda guerra mundial, y en consecuencia haber creado el mito de la exterminación de los judíos. El hecho de que el Sr. Faurisson dijera que el autor de la Ley de 13 de julio de 1990 fue un ex Gran Rabino, cuando en realidad la ley tiene un origen parlamentario, es otro ejemplo de los métodos seguidos por el autor para alimentar la propaganda antisemita.

7.7 Sobre la base de lo anterior, el Estado Parte llega a la conclusión de que las "actividades del autor, según el sentido del artículo 5 del Pacto, contienen claramente elementos de discriminación racial, la cual está prohibida por el Pacto y otros instrumentos internacionales de derechos humanos. El Estado Parte invoca el artículo 26, y en especial el párrafo 2 del artículo 20 del Pacto en el que se establece que "toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley". Además, el Estado Parte recuerda que es Parte en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. En virtud del artículo 4 de dicha Convención, los Estados Partes "declararán como acto punible conforme a la ley toda difusión de ideas basadas en la superioridad o en el odio racial" (apartado a) del artículo 4). El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial acogió especialmente complacido la aprobación de la Ley de 13 de julio de 1990 durante el examen del informe periódico de Francia en 1994. Teniendo en cuenta todo lo anterior, el Estado Parte llega a la conclusión de que se limitó a cumplir sus obligaciones internacionales al considerar un delito punible la negación (pública) de los crímenes de lesa humanidad.

7.8 El Estado Parte recuerda asimismo la decisión del Comité de Derechos Humanos en la Comunicación No. 104/1981¹⁶, en la que el Comité llegó a la conclusión de que "las opiniones que el Sr. T. trata de difundir por conducto del sistema telefónico constituyen claramente una apología del odio racial o religioso que, conforme al párrafo 2 del artículo 20 del Pacto, el Canadá tiene la obligación de prohibir", y que la denuncia del autor basada en el artículo 19 era inadmisibles por ser incompatible con las disposiciones del Pacto. El Estado Parte considera que este razonamiento debería aplicarse al caso del Sr. Faurisson.

7.9 Subsidiariamente, el Estado Parte afirma que la denuncia del autor amparada en el artículo 19 carece manifiestamente de base. Señala que el derecho a la libertad de expresión consagrado en el artículo 19 del Pacto no es ilimitado (véase el párrafo 3 del artículo 19) y que la legislación francesa que regula el ejercicio de este derecho concuerda perfectamente con los principios establecidos en el artículo 19, lo que se ha visto confirmado por una decisión del Tribunal Constitucional de Francia de 10 y 11 de octubre de 1984¹⁷. En el caso de que se trata, las limitaciones del derecho a la libertad de expresión del Sr. Faurisson se derivan de la Ley de 13 de julio de 1990.

7.10 El Estado Parte destaca que el texto de la Ley de 13 de julio de 1990 pone de manifiesto que el delito por el que se condenó al autor se define de manera precisa y se basa en criterios objetivos, con el fin de evitar el establecimiento de una categoría de delitos vinculados simplemente a la

¹⁶ Comunicación No. 104/1981 (J. R. T. y el W. G. Party c. el Canadá), declarada inadmisibles el 6 de abril de 1983, apartado b) del párrafo 8.

¹⁷ Comunicación No. 84-181 D.C. de 10 y 11 de octubre de 1984, Rec. pág. 78.

expresión de opiniones ("delitos de opinión"). La comisión del delito requiere lo siguiente: a) que se nieguen los crímenes contra la humanidad, definidos y reconocidos internacionalmente; y b) que estos delitos contra la humanidad hayan sido declarados punibles por instancias judiciales. Dicho de otra forma, la Ley de 13 de julio de 1990 no castiga la expresión de una opinión sino el hecho de negar una realidad histórica reconocida universalmente. A juicio del Estado Parte, la adopción de esta disposición fue necesaria no sólo para proteger los derechos y la fama ajenas sino también para proteger el orden y la moral públicas.

7.11 En este contexto el Estado Parte recuerda una vez más los términos violentos con que el autor, en su comunicación de 14 de junio de 1995 al Comité, criticó el juicio del Tribunal Internacional de Nuremberg, que calificó de "sórdida y deshonrosa mascarada judicial". De esta forma, no sólo cuestionó la validez del juicio del Tribunal de Nuremberg sino que además atacó ilegalmente la fama y la memoria de las víctimas del nazismo.

7.12 En apoyo de sus afirmaciones, el Estado Parte se refiere a las decisiones de la Comisión Europea de Derechos Humanos relativas a la interpretación del artículo 10 del Convenio Europeo (equivalente al artículo 19 del Pacto). En un caso decidido el 16 de julio de 1982¹⁸, relativo a la prohibición, en virtud de una decisión judicial, de la exposición y venta de folletos en los que se afirmaba que el asesinato de millones de judíos durante la segunda guerra mundial fue un infundio sionista, la Comisión determinó que "no era arbitrario ni exagerado considerar que los folletos expuestos por el solicitante constituían un ataque difamatorio contra la comunidad judía y contra cada miembro individual de esa comunidad. Al describir como una mentira y una calumnia sionista el hecho histórico del asesinato de millones de judíos, que incluso el propio solicitante admitía, esos folletos no sólo presentaban un panorama desvirtuado de los hechos históricos pertinentes sino que además atacaban la reputación de todos los ... calificados de mentirosos y calumniadores". La Comisión también justificaba las restricciones impuestas a la libertad de expresión del solicitante afirmando que esa "restricción ... no sólo se basaba en una finalidad legítima reconocida por el Convenio (a saber, la protección de la fama ajena) sino que también podía considerarse necesaria en una sociedad democrática. Las sociedades de esta clase se basan en los principios de la tolerancia y la comprensión, que desde luego los folletos de que se trataba no respetaban. La protección de esos principios puede estar especialmente indicada en relación con grupos que han sufrido de discriminación históricamente ...".

7.13 El Estado Parte señala que existen consideraciones idénticas en la sentencia del Tribunal de Apelación de París de fecha 9 de diciembre de 1992 en la que se confirmó la condena del Sr. Faurisson, entre otras cosas sobre la base del artículo 10 del Convenio Europeo y de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. El Estado Parte llega a la conclusión de que la condena del autor estaba plenamente justificada, no sólo por la necesidad de garantizar el respeto de la sentencia del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, y de este modo la memoria de los supervivientes y de los descendientes de las víctimas del nazismo, sino también la necesidad de mantener la cohesión social y el orden público.

8.1 En sus observaciones, el autor afirma que las formuladas por el Estado Parte se basan en un error: él admite que la libertad de opinión y de expresión

¹⁸ Comunicación No. 9235/81 (X. v. Federal Republic of Germany), declarado inadmisibles el 16 de julio de 1982.

tenga algunos límites pero invoca menos esas libertades que la libertad de duda y la libertad de investigación que, a su juicio, no permite ninguna restricción. La Ley de 13 de julio de 1990 viola esas últimas libertades al elevar al nivel de única e invariable verdad lo que un grupo de individuos, jueces de un tribunal militar internacional, decretó por anticipado que era la verdad. El Sr. Faurisson señala que los Gobiernos de España y del Reino Unido han reconocido recientemente que la legislación antirrevisionista de tipo francés constituye un retroceso tanto para el derecho como para la historia.

8.2 El autor reitera que el deseo de luchar contra el antisemitismo no puede justificar ninguna limitación de la libertad de investigación sobre un tema que presenta evidente interés para las organizaciones judías: el autor califica de "exorbitante" el "privilegio de censura" de que gozan los representantes de la comunidad judía en Francia. Observa que no conoce ningún otro tema que esté prácticamente vedado a la investigación porque así lo pida otra comunidad política o religiosa. A su juicio, no debería permitirse que ninguna ley prohibiese la publicación de estudios sobre cualquier tema, con el pretexto de que no hay nada que investigar.

8.3 El Sr. Faurisson afirma que el Estado Parte no ha aportado el menor elemento de prueba de que sus escritos y tesis constituyan una "forma sutil del antisemitismo contemporáneo" (véase párr. 7.2 supra) o incite a las personas a adoptar una conducta antisemita (véase párr. 7.5 supra). Califica de soberbio al Estado Parte por rechazar su investigación y escritos por ser "presuntamente científicos" y añade que no niega nada sino que, simplemente, cuestiona lo que el Estado Parte califica de "realidad reconocida universalmente". El autor observa además que en los últimos 20 años la escuela revisionista ha sido capaz de rechazar como dudosos o erróneos tantos elementos de la "realidad reconocida universalmente" que la ley impugnada resulta totalmente injustificable.

8.4 El autor niega que exista ninguna legislación válida que le impida cuestionar la sentencia y el juicio del Tribunal Internacional de Nuremberg. Considera una pura tautología y una petición de principio que el Estado Parte afirme que la base de esa prohibición reside precisamente en la Ley de 13 de julio de 1990. Señala además que incluso las jurisdicciones francesas han admitido que el procedimiento y las decisiones del Tribunal Internacional pueden criticarse de forma justificada¹⁹.

8.5 El autor observa que con ocasión de un reciente asunto revisionista (caso de Roger Garaudy) la gran mayoría de intelectuales franceses, así como representantes de la Liga Francesa de Derechos Humanos, han declarado públicamente su oposición al mantenimiento de la Ley de 13 julio de 1990.

8.6 En lo relativo a las violaciones de su derecho a la libertad de expresión y opinión, el autor señala que ese derecho se le limita gravemente: se le niega el derecho de respuesta en los principales medios de información y sus procesos judiciales tienden a convertirse en procesos a puerta cerrada. La vigencia de la Ley de 13 de julio de 1990 hace precisamente que se haya convertido en delito facilitarle el acceso a los medios de comunicación o informar acerca de la naturaleza de las argumentaciones aducidas en su defensa durante los procesos en que participa. El Sr. Faurisson señala que denunció ante los tribunales al periódico Libération por haberse negado a concederle el derecho de respuesta. Fue condenado en primera instancia y después de apelar, y tuvo que pagar una

¹⁹ Véase, Sala de lo Penal 17, Tribunal de primera instancia de París, 18 de abril de 1991.

multa al director del periódico. El Sr. Faurisson llega a la conclusión de que en su propio país está "enterrado en vida".

8.7 El Sr. Faurisson afirma que sería erróneo examinar su caso y situación solamente teniendo en cuenta conceptos jurídicos. Sugiere que su caso se examine en un contexto más amplio: cita como ejemplo el caso de Galileo, cuyos descubrimientos eran ciertos y cualquier ley que permitiera su condena hubiera sido, por su propia naturaleza, errónea o absurda. El Sr. Faurisson afirma que tres personas elaboraron y compilaron con premura la Ley de 13 de julio de 1990 y que el proyecto de ley no fue aceptado por la Asamblea Nacional cuando se presentó a principios de mayo de 1990. Afirma que sólo después de la profanación del cementerio judío de Carpentras (Vaucluse), el 10 de mayo de 1990, y de la presunta "explotación nauseabunda" de este acontecimiento por el entonces Ministro del Interior, P. Joxe, y el Presidente de la Asamblea Nacional, L. Fabius, pudo aprobarse la ley. Y el autor llega a la conclusión de que si se aprobó en tales circunstancias no puede sino deducirse la necesidad de que un día desaparezca, al igual que el "mito" de las cámaras de gas de Auschwitz.

8.8 En otra comunicación enviada el 3 de julio de 1996, el Estado Parte explica las finalidades de la Ley de 13 de julio de 1990. Señala que lo que se pretendía realmente con la promulgación de la ley era apoyar la lucha contra el antisemitismo. En este contexto, el Estado Parte se refiere a una declaración que hizo el entonces Ministro de Justicia, Sr. Arpaillange, ante el Senado en la que calificaba la negación de la existencia del holocausto de expresión contemporánea del racismo y el antisemitismo.

8.9 En sus observaciones de 11 de julio de 1996 acerca de la comunicación del Estado Parte, el autor reitera sus argumentos primeros; entre otras cosas ataca de nuevo la versión "aceptada" del exterminio de los judíos a causa de su falta de pruebas. En este contexto se refiere por ejemplo al hecho de que nunca se ha encontrado un decreto que ordene el exterminio de los judíos y nunca se ha demostrado la posibilidad técnica de matar a tantas personas mediante gases asfixiantes. Recuerda además que se ha hecho creer a los visitantes de Auschwitz que la cámara de gas que ven en ese campo es auténtica pese a que las autoridades saben que se trata de una reconstrucción hecha en un lugar diferente de en el que, según se dice, se encontraba la original. Llega a la conclusión de que en calidad de historiador interesado por los hechos no está dispuesto a aceptar la versión tradicional de los acontecimientos y no tiene más remedio que oponerse a ella.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

9.1 El Comité de Derechos Humanos ha examinado la presente comunicación teniendo en cuenta toda la información que le han presentado las partes, tal como se dispone en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

9.2 El Comité toma nota de los debates públicos celebrados en Francia, incluidas las declaraciones negativas hechas por parlamentarios franceses acerca de la Ley Gayssot, así como de los argumentos presentados en otros países, en su mayor parte europeos, que apoyan o se oponen a la promulgación de leyes análogas.

9.3 Si bien no pone en duda que la aplicación de las disposiciones de la Ley Gayssot que califican de delito penal el atacar las conclusiones y el veredicto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, pueda conducir en distintas condiciones de las del caso tratado a decisiones o medidas incompatibles con el Pacto, el Comité no está facultado para criticar en abstracto las leyes

promulgadas por Estados Partes. La tarea del Comité, de conformidad con el Protocolo Facultativo, es asegurarse de si se cumplen en las comunicaciones que se le presentan las condiciones de las restricciones impuestas al derecho a la libertad de expresión.

9.4 Toda restricción al derecho de libertad de expresión debe satisfacer acumulativamente las condiciones siguientes: debe estar prevista por la ley, debe referirse a alguno de los objetivos previstos en los apartados a) y b) del párrafo 3 del artículo 19, y debe ser necesaria para conseguir una finalidad legítima.

9.5 Efectivamente, la restricción impuesta a la libertad de expresión del autor estaba prevista por una ley, a saber, la Ley del 13 de julio de 1990. La jurisprudencia del Comité siempre ha consistido en que la ley restrictiva propiamente dicha debe estar de acuerdo con las disposiciones del Pacto. A este respecto, el Comité llega a la conclusión, basándose en la lectura de la sentencia de la Sala de lo Penal 17 del Tribunal de primera instancia de París, de que la determinación de la culpabilidad del autor se basaba en las declaraciones siguientes hechas por él: "... Tengo excelentes razones para no creer en esa política de exterminación de los judíos ni en la mágica cámara de gas ... Deseo que el 100% de los franceses se den cuenta de que el mito de las cámaras de gas es un infundio". Su convicción no menoscababa su derecho a mantener y expresar una opinión general; el tribunal condenó al Sr. Faurisson más bien por haber violado los derechos y la reputación de terceros. Por estos motivos el Comité considera que la Ley Gayssot, tal como fue leída, interpretada y aplicada en el caso del autor por los tribunales franceses, está de acuerdo con las disposiciones del Pacto.

9.6 A fin de evaluar si las restricciones impuestas a la libertad de expresión del autor por la condena penal se aplicaron con los propósitos previstos en el Pacto, el Comité comienza por señalar, tal como lo hizo en su Observación general 10, que los derechos para cuya protección el párrafo 3 del artículo 19 permite ciertas restricciones a la libertad de expresión pueden relacionarse con los intereses de terceros o los de la comunidad en conjunto. Dado que, leídas en su contexto completo, las declaraciones hechas por el autor podían suscitar o reforzar sentimientos antisemitas, las restricciones favorecían el derecho de la comunidad judía a vivir sin temor de una atmósfera de antisemitismo. Así pues, el Comité llega a la conclusión de que las restricciones impuestas a la libertad de expresión del autor eran lícitas de conformidad con el apartado a) del párrafo 3 del artículo 19 del Pacto.

9.7 Finalmente, el Comité tiene que considerar si la restricción impuesta a la libertad de expresión del autor era necesaria. El Comité tomó nota del argumento del Estado Parte de que la promulgación de la Ley Gayssot tenía como objeto apoyar la lucha contra el racismo y el antisemitismo. También se tomó nota de la declaración de un miembro del Gobierno francés, el entonces Ministro de Justicia, que dijo que negar la existencia del holocausto era un instrumento principal de antisemitismo. Habida cuenta que en los datos de que dispone no figura ningún argumento que menoscabe la validez de la posición del Estado Parte en cuanto a la necesidad de la restricción, el Comité considera que la restricción impuesta a la libertad de expresión del Sr. Faurisson era necesaria en el contexto del párrafo 3 del artículo 19 del Pacto.

10. El Comité de Derechos Humanos, actuando a tenor de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que los hechos determinados por el Comité no constituyen una violación por parte de Francia del párrafo 3 del artículo 19 del Pacto.

Apéndice

A. Declaración del Sr. Thomas Buergenthal

[Original: inglés]

En calidad de superviviente de los campos de concentración de Auschwitz y Sachsenhausen cuyo padre, abuelos maternos y muchos otros familiares fueron aniquilados en el Holocausto nazi, no tengo más remedio que negarme a participar en la adopción de la decisión acerca de este caso.

B. Opinión individual de Nisuke Ando (concordante)

[Original: inglés]

Si bien no me opongo a la adopción del dictamen por el Comité de Derechos Humanos en el caso presente, querría expresar mi preocupación acerca del peligro que podría suscitar la legislación francesa de que se trata, a saber, la Ley Gayssot. Según la entiendo, la Ley penaliza la negación ("contestation" en francés) por uno de los medios enumerados en el artículo 23 de la Ley sobre la libertad de prensa de 1881, de uno o varios de los delitos contra la humanidad en el sentido al artículo 6 del Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg (véase párr. 4.2). Entiendo que si no se interpreta rigurosamente, la expresión "negación" ("contestation"), podría abarcar diversas formas de expresión de opiniones y, por consiguiente, plantea la posibilidad de amenazar o menoscabar el derecho de libertad de expresión, que constituye un requisito indispensable para el funcionamiento adecuado de una sociedad democrática. Para eliminar esta posibilidad quizá fuera lo mejor sustituir la Ley por una legislación específica que prohibiera actos bien definidos de antisemitismo o por una disposición del código que protegiera los derechos o la reputación de terceros en general.

C. Opinión individual de Elizabeth Evatt y David Kretzmer, confirmada por Eckart Klein (concordante)

[Original: inglés]

1. Si bien estamos de acuerdo con la opinión del Comité de que en las circunstancias particulares del presente caso no se violó el derecho a la libertad de expresión del autor, dada la importancia de las cuestiones de que se trata hemos decidido añadir nuestra opinión concordante pero separada.

2. Toda restricción del derecho de la libertad de expresión debe satisfacer cumulativamente las condiciones siguientes: debe estar prevista por ley, debe referirse a uno de los objetivos previstos en los apartados a) y b) del párrafo 3 del artículo 19, y debe ser necesaria para lograr ese objetivo. En el presente caso nos interesa la restricción de la libertad de expresión del autor debida a su condena a causa de las declaraciones que hizo en la entrevista publicada en el Le choc du mois. Dado que su condena se basó en la prohibición establecida por la Ley Gayssot, se trata verdaderamente de una restricción prevista por la ley. Sin embargo, lo principal que ha de dilucidarse es si el Estado Parte ha demostrado que la restricción era necesaria de conformidad con el apartado a) del párrafo 3 del artículo 19, para que se respetaran los derechos o la reputación de terceros.

3. El Estado Parte ha afirmado que la condena del autor se justificaba "por la necesidad de garantizar el respeto de la sentencia del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg y por su conducto la memoria de los supervivientes y los descendientes de las víctimas del nazismo". Si bien no tenemos duda alguna de que las declaraciones del autor son altamente ofensivas tanto para los supervivientes del Holocausto como para los descendientes de las víctimas del Holocausto (así como para muchas otras personas), la cuestión que hay que aclarar en virtud del Pacto es si se puede considerar que una restricción de la libertad de expresión impuesta para lograr esta finalidad es una restricción necesaria para el respeto de los derechos de terceros.

4. Toda persona tiene derecho a verse libre de discriminación por motivos de raza, religión u origen nacional, así como de la incitación a esa discriminación. Ello se enuncia de manera expresa en el artículo 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Va implícito en la obligación que se asigna a los Estados Partes en el párrafo 2 del artículo 20 del Pacto de prohibir por ley toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia. El delito por el que se condenó al autor en virtud de la Ley Gayssot no incluye expresamente el elemento de incitación, como tampoco entran claramente las declaraciones que sirvieron de base para la condena en los límites de la incitación, que el Estado Parte se hubiera visto obligado a prohibir de conformidad con el párrafo 2 del artículo 20. Sin embargo, quizá se den circunstancias en las que no se pueda proteger explícitamente el derecho de una persona a verse libre de la incitación a la discriminación por motivos de raza, religión u origen nacional mediante una ley estrecha y explícita sobre la incitación que coincida precisamente con las limitaciones del párrafo 2 del artículo 20. Así sucede cuando en un contexto social e histórico particular puede demostrarse que declaraciones que no satisfacen los criterios legales estrictos de la incitación constituyen parte de una tendencia a la incitación contra un determinado grupo racial, religioso o nacional, o en el que los interesados en difundir la hostilidad y el odio adoptan formas refinadas de oratoria que no se pueden castigar en virtud de la ley contra la incitación al odio racial, aun cuando sus efectos puedan ser tan perniciosos o más que los de la incitación explícita.

5. En el debate celebrado en el Senado francés acerca de la Ley Gayssot, el entonces Ministro de Justicia, Sr. Arpaillange, explicó que dicha ley, que prohibía entre otras cosas la negación del Holocausto, era necesaria por cuanto que la negación del Holocausto era una expresión actual de racismo y antisemitismo. Además, la influencia de las declaraciones del autor sobre el odio racial o religioso fue considerada por el Tribunal de Apelación de París, que afirmó que en virtud de los hechos esas declaraciones propagaban ideas tendientes a revivir la doctrina nazi y la política de discriminación racial, y que tendían a perturbar la coexistencia armoniosa entre distintos grupos en Francia.

6. La idea de que en las condiciones actuales de Francia la negación del Holocausto pueda constituir una forma de incitación al antisemitismo no se puede despreciar. Ello no sólo se debe al simple ataque contra hechos históricos bien documentados, determinados por historiadores de distintas convicciones y antecedentes así como por los tribunales internacionales y nacionales, sino al contexto en el cual se implica so capa de investigación académica imparcial que las víctimas del nazismo son culpables de elaborar infundios, que la historia de su calvario es un mito y que las cámaras de gas en que se asesinó a tantísimas personas son "mágicas".

7. El Comité señala adecuadamente, tal como lo hizo en su Observación general 10, que el derecho en virtud de cuya protección el párrafo 3 del artículo 19 permite restricciones a la libertad de expresión, puede estar relacionado con los intereses de una comunidad en conjunto. Ello es especialmente cierto en el caso en que el derecho protegido es el derecho a verse libre de incitación al odio racial, nacional o religioso. Los tribunales franceses examinaron las declaraciones hechas por el autor y llegaron a la conclusión de que podían despertar o reforzar las tendencias antisemitas. Así pues, parecería que la restricción impuesta a la libertad de expresión del autor sirvió para proteger el derecho de la comunidad judía de Francia a vivir libre de temor a la incitación al antisemitismo. Ello nos hace llegar a la conclusión de que el Estado Parte ha demostrado que el objetivo de las restricciones impuestas a la libertad de expresión del autor era que se respetara el derecho de terceros, mencionado en el párrafo 3 del artículo 19. La cuestión más difícil es determinar si era necesario imponer la responsabilidad por esas declaraciones a fin de proteger ese derecho.

8. La capacidad que el párrafo 3 del artículo 19 asigna a los Estados Partes de imponer restricciones a la libertad de expresión no se debe interpretar como licencia para prohibir todo discurso poco popular, o cualquier discurso que algunas secciones de la población consideren ofensivo. Gran parte de esa oratoria ofensiva debe considerarse como oratoria que afecta a uno de los valores mencionados en los apartados a) o b) del párrafo 3 del artículo 19 (los derechos o la reputación de terceros, la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública). Por consiguiente, el Pacto estipula que la finalidad de proteger uno de esos valores no es en sí misma razón suficiente para limitar la expresión. La limitación debe ser necesaria para proteger el valor de que se trate. Este requisito de necesidad supone un elemento de proporcionalidad. El alcance de la restricción impuesta a la libertad de expresión debe ser proporcional al valor que pretenda proteger la restricción. No debe ir más allá de lo que se necesite para proteger ese valor. Tal como afirmó el Comité en su Observación general 10, la restricción no debe poner en peligro el propio derecho.

9. La Ley Gayssot está redactada en un lenguaje muy amplio y aparentemente prohíbe la publicación de investigación bona fide conectada con cuestiones acerca de las cuales haya adoptado decisiones del Tribunal de Nuremberg. Aun cuando el propósito de esta prohibición sea proteger el derecho a verse libre de la incitación al antisemitismo, las restricciones impuestas no satisfacen la prueba de proporcionalidad. No vinculan la responsabilidad a la intención del autor ni a la tendencia de la publicación a incitar al antisemitismo. Además, el objetivo legítimo de la ley podría haberse logrado ciertamente mediante una disposición menos drástica que no supusiera que el Estado Parte había tratado de convertir verdades y experiencias históricas en dogma legislativo inatacable, independientemente del objetivo del ataque y de sus probables consecuencias. De todas formas, en el presente caso no nos interesamos por la Ley Gayssot en abstracto sino solamente por las restricciones impuestas a la libertad de expresión del autor a causa de su condena por las declaraciones que hizo en la entrevista publicada en Le choc du mois.
¿Satisface esta restricción la prueba de proporcionalidad?

10. Los tribunales franceses examinaron las declaraciones del autor muy detalladamente. Sus decisiones, y la entrevista propiamente dicha, invalidan el argumento del autor de que sólo le inspiró su interés por la investigación histórica. En la entrevista el autor pedía que se procesara a los historiadores "en particular los historiadores judíos" ("les historiens, en particulier juifs") que estuvieran de acuerdo en que algunas de las decisiones del Tribunal de Nuremberg podían ser equivocadas. El autor se refirió a la "cámara de gas

mágica" ("la magique chambre à gaz") y al "mito de las cámaras de gas" ("le mythe des chambres à gaz") que era un "infundio" ("une gredinerie") respaldado por los vencedores en Nuremberg. En esas declaraciones el autor singularizó a los historiadores judíos en relación con otros y dio a entender claramente que los judíos, las víctimas de los nazis, inventaron la historia de las cámaras de gas con sus propios fines. Si bien está totalmente justificado mantener la protección de la investigación histórica de buena fe contra toda restricción, aun cuando ponga en duda verdades históricas aceptadas y por ello ofenda a parte de la población, las afirmaciones antisemitas de ese tipo hechas por el autor, que infringen el derecho de terceros de la forma descrita, no pueden ser protegidas de la misma forma contra la restricción. Las restricciones impuestas al autor no van contra la esencia de su derecho a la libertad de expresión, ni afectan en modo alguno su libertad de investigación; están íntimamente vinculadas al valor que pretendían proteger, a saber, el derecho a verse libre de la incitación al racismo o al antisemitismo; en las circunstancias dadas no se hubiera podido proteger ese valor por medios menos drásticos. Por esos motivos nos unimos al Comité en la conclusión de que, en las circunstancias concretas del caso, las restricciones impuestas a la libertad de expresión del autor satisfacían la prueba de proporcionalidad y eran necesarias para proteger los derechos de terceros.

D. Opinión individual de Cecilia Medina Quiroga (concordante)

[Original: español]

1. Estoy de acuerdo con la opinión del Comité en este caso y quisiera asociarme a la opinión separada formulada por la Sra. Evatt y el Sr. Kretzmer, porque estimo que en ella aparece más claramente expuesto mi pensamiento.

2. Quisiera agregar que es determinante para mi posición el hecho de que, aun cuando la Ley Gayssot, de aplicarse tal como está formulada, podría constituir una clara violación del artículo 19 del Pacto, el tribunal francés que procesó al Sr. Faurisson interpretó y aplicó la ley a la luz de las disposiciones del Pacto, adecuando de esa manera la ley a las obligaciones internacionales de Francia en materia de libertad de expresión.

E. Opinión individual de Rajsoomer Lallah (concordante)

[Original: inglés]

1. Tengo reservas en cuanto al enfoque adoptado por el Comité para llegar a las conclusiones. Yo he llegado a las mismas conclusiones por motivos distintos.

2. Quizás sea necesario definir en primer lugar cuáles son las restricciones o prohibiciones que un Estado Parte puede imponer legítimamente, por ley, al derecho a la libertad de expresión u opinión, ya sea en virtud del párrafo 3 del artículo 19 o del párrafo 2 del artículo 20 del Pacto; y, en segundo lugar, donde el incumplimiento de esas restricciones o prohibiciones esté penalizado por la ley, cuáles son los elementos del delito que debe prever en su formulación la ley de modo que toda persona pueda saber cuáles son esos elementos a fin de poder defenderse, en relación con ellos, en virtud del derecho fundamental a un juicio justo por un tribunal que le confiere el artículo 14 del Pacto.

3. El Comité y ciertamente mis colegas Evatt y Kretzmer, cuya opinión independiente he tenido el privilegio de leer, han analizado adecuadamente los propósitos para los que pueden imponerse legítimamente restricciones en virtud el párrafo 3 del artículo 19 del Pacto. También han subrayado de manera adecuada el requisito de que las restricciones deben ser necesarias para lograr esos fines. No necesito añadir nada más acerca de este aspecto particular de la cuestión.

4. En lo que se refiere a las restricciones o prohibiciones impuestas en virtud del párrafo 2 del artículo 20, el elemento de la necesidad se funde con el propio carácter de la expresión que pudiera prohibirse legítimamente por ley, es decir, la expresión debe equivaler a una apología del odio nacional, racial o religioso, que constituya incitación a la discriminación, hostilidad o violencia.

5. La segunda cuestión de determinar lo que debe prever la ley en su formulación es aún más difícil. No encontraría grandes dificultades en la formulación de una ley que prohibiera, en los mismos términos que el párrafo 2 del artículo 20, la apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia. La formulación se hace más problemática a los fines del párrafo 3 del artículo 19 por cuanto que en este caso no es, como sucede con el párrafo 2 del artículo 20, la expresión particular lo que debe restringirse sino más bien el efecto perjudicial que la expresión debe tener necesariamente para los objetivos o intereses especificados que se pretenden proteger con los apartados a) y b) del párrafo 3. El perjuicio que sufran esos objetivos o intereses se convierte en el elemento material de la restricción o prohibición y, por consiguiente, del delito.

6. Como han señalado mis colegas Evatt y Kretzmer, la Ley Gayssot está formulada de forma muy amplia y parecería prohibir la publicación de investigación bona fide relacionada con principios y cuestiones acerca de los cuales adoptó decisiones el Tribunal de Nuremberg. Establece una responsabilidad absoluta en relación con la cual no parece que haya defensa posible. No vincula la responsabilidad a la intención del autor ni a los perjuicios que cause al respeto de los derechos o la reputación de los demás, según se requiere en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 19 o a la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas según se requiere en el apartado b) del párrafo 3 del artículo 19.

7. Lo que es importante de la Ley Gayssot es que penaliza fundamentalmente todo ataque a las conclusiones y el veredicto del Tribunal de Nuremberg. La Ley tiene como efecto penalizar la simple negación de hechos históricos. La hipótesis contenida en las disposiciones de la ley de que la negación es necesariamente antisemitismo o incita al antisemitismo es un juicio parlamentario o legislativo y no es algo que se deje a la apreciación o juicio de los tribunales. Por ello, parecería que en principio la ley pone en peligro el derecho de toda persona acusada de una infracción de la misma a ser juzgada por un tribunal independiente.

8. Sin embargo, soy consciente de que no debe interpretarse la ley en abstracto sino respecto de su aplicación al autor. En este sentido, hay que estudiar a continuación la cuestión de si las deficiencias que pudiera haber en la ley y en su aplicación al autor fueron o no remediadas por los tribunales.

9. Parecería, como también lo han señalado mis colegas Evatt y Kretzmer, que las declaraciones del autor sobre el odio racial o religioso fueron examinadas por los tribunales franceses. Estos tribunales llegaron a la conclusión de que

las declaraciones propagaban ideas tendientes a revivir la doctrina nazi y la política de discriminación racial. También se consideró que las declaraciones tenían un carácter que podía suscitar o reforzar las tendencias antisemitas. No cabe duda alguna de que basándose en las decisiones de los tribunales franceses, las declaraciones del autor equivalían a la apología del odio racial o religioso que constituía una incitación, como mínimo, a la hostilidad y discriminación contra la población de religión judía que Francia tenía derecho a prohibir, en virtud del párrafo 2 del artículo 20 del Pacto. En este sentido, al considerar este aspecto de la cuestión y llegar a las conclusiones a que llegaron, parecería que los tribunales franceses recuperaron correctamente la capacidad de adoptar una decisión sobre una cuestión que la legislatura había pretendido decidir mediante un juicio legislativo.

10. Así pues, las deficiencias que pueda contener la ley fueron remediadas por los tribunales en el caso del autor. Lo que se debe tener en cuenta al examinar una comunicación de conformidad con el Protocolo Facultativo es la acción propiamente dicha del Estado, independientemente de que éste haya actuado por conducto del poder legislativo o el poder judicial o de ambos.

11. Así pues llego a la conclusión de que la tipificación del delito previsto en la Ley Gayssot, tal como ha sido aplicada por los tribunales en el caso del autor, más bien corresponde a mi juicio a las atribuciones que el párrafo 2 del artículo 20 confiere a Francia. Así pues, por ese motivo, no ha habido violación del Pacto por Francia.

12. Soy consciente de que la comunicación del autor solamente se declaró admisible en relación con el artículo 19. Sin embargo, señalo que el autor no especificó ningún artículo determinado cuando presentó su comunicación y, durante el intercambio de observaciones entre el autor y el Estado Parte, también se propuso debatir o se debatió la cuestión del fondo de las cuestiones correspondientes al párrafo 2 del artículo 20. No veo que invocar el párrafo 2 del artículo 20 plantee ninguna dificultad de fondo ni de procedimiento.

13. Recurrir a las restricciones que en principio son permisibles en virtud del párrafo 3 del artículo 19 ofrece muchísimas dificultades que tienden a destruir la propia existencia del derecho que se pretende limitar. El derecho a la libertad de expresión y opinión es un derecho valiosísimo que posiblemente sea demasiado frágil para sobrevivir ante la necesidad defendida con tanta frecuencia de su limitación en las amplias esferas previstas en los apartados a) y b) del párrafo 3 del artículo 19.

F. Opinión individual de Prafullachandra Bhagwati (concordante)

[Original: inglés]

Los hechos que han motivado la presente comunicación se han expuesto detalladamente en la opinión mayoritaria del Comité y sería inútil que los volviera a repetir. En vez de ello pasaré directamente a ocuparme de la cuestión de derecho planteada por el autor de la comunicación. La cuestión consiste en saber si la condena del autor en virtud de la Ley Gayssot violaba el párrafo 2 del artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

El párrafo 2 del artículo 19 dice que toda persona tiene derecho a la libertad de expresión, que comprende el derecho a difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio, pero pueden imponerse restricciones a esta libertad en virtud del párrafo 3 del artículo 19 siempre que esas restricciones

satisfagan acumulativamente las condiciones siguientes: a) deben de estar previstas por la ley, b) deben referirse a uno de los objetivos enumerados en los apartados a) y b) del párrafo 3 del artículo 19 y c) deben ser necesarias para lograr una finalidad legítima, requisito este último que introduce el principio de la proporcionalidad.

La Ley Gayssot fue promulgada por la Legislatura francesa del 13 de julio de 1990 y enmendaba la Ley sobre la libertad de prensa mediante la adición de un artículo 24 bis, que tipificaba como delito la negación de la existencia de la categoría de crímenes contra la humanidad definida en la Carta de Londres de 8 de agosto de 1945, sobre cuya base se juzgó y condenó a los dirigentes nazis en el Tribunal Militar Internacional de Nuremberg en 1945 y 1946. Así, la Ley Gayssot prevé una restricción de la libertad de expresión al tipificar como delito los discursos o los escritos en que se niegue la existencia del Holocausto o la exterminación de judíos en las cámaras de gas por los nazis. El autor fue condenado por infracción de las disposiciones de la Ley Gayssot y por consiguiente fue declarado culpable por motivo de la infracción de esta restricción. Los comentarios ofensivos del autor por los cuales fue condenado son los siguientes:

"... Nadie me hará decir que dos y dos son cinco, que la Tierra es plana o que el Tribunal de Nuremberg es infalible. Tengo las siguientes razones para no creer en esa política de exterminación de los judíos ni en la mágica cámara de gas ..."

"Deseo que el 100% de los franceses se den cuenta de que el mito de las cámaras de gas es un infundio ('est une gredinerie'), admitido en 1945-1946 por los vencedores de Nuremberg y oficializado el 14 de julio de 1990 por el Gobierno de la República Francesa, con la aprobación de los 'historiadores de palacio'."

Evidentemente estas declaraciones eran una infracción de las restricciones impuestas por la Ley Gayssot y por consiguiente correspondían perfectamente a la prohibición prevista por la Ley Gayssot. Sin embargo, lo que se trata de determinar es si la restricción impuesta por dicha ley en la que se basó la condena del autor satisfacía los otros dos elementos previstos en el párrafo 3 del artículo 19 para poder pasar la prueba de la restricción permisible.

El segundo elemento del párrafo 3 del artículo 19 exige que la restricción impuesta por la Ley Gayssot se enfocara a uno de los objetivos enumerados en los apartados a) y b) del párrafo 3 del artículo 19. Deberá ser necesaria a) para el respeto de los derechos o reputaciones de terceros o b) para la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. Sería difícil encuadrar la restricción en el apartado b) del párrafo 3 por cuanto no puede decirse que sea necesaria para ninguno de los fines previstos en él. La única cuestión de que es necesario ocuparse es la de si se puede decir que la restricción sea necesaria para el respeto de los derechos y la reputación de terceros, de modo que pueda justificarse en virtud de lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 3.

Ahora bien, si la ley se limitara a prohibir toda crítica del funcionamiento del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg o toda negación de un fenómeno histórico bajo pena de castigo, no se justificaría en virtud del apartado a) del párrafo 3 del artículo 19 y estaría claramente en desacuerdo con el párrafo 2 del artículo 19. Sin embargo, según queda en claro por las comunicaciones enviadas por el Estado Parte, en particular la comunicación de 3 de julio de 1996, el objeto y finalidad de la restricción impuesta en

virtud de la Ley Gayssot a la libertad de expresión era prohibir o prevenir la expresión insidiosa del antisemitismo. Según el Estado Parte:

"la negación del Holocausto por los autores que se califican a sí mismos, utilizando un término adecuado, de "revisionistas" no es más que una expresión de racismo y el vector principal del antisemitismo."

"la negación del genocidio de los judíos durante la segunda guerra mundial alimenta debates de carácter profundamente antisemita por cuanto que se acusa a los judíos de haber creado el mito de su exterminio."

Así pues, según el Estado Parte, la consecuencia necesaria de la negación del exterminio de los judíos mediante asfixia en las cámaras de gas alimentaba los sentimientos antisemitas mediante la sugerencia clarísima de que el mito de las cámaras de gas era un infundio propalado por los judíos y, de hecho, así lo afirmó el autor en su declaración ofensiva.

Por consiguiente está claro que la limitación a la libertad de expresión impuesta por la Ley Gayssot tenía como fin proteger a la comunidad judía contra la hostilidad, el antagonismo y la mala voluntad que podrían suscitar contra ellos declaraciones que les imputaran la invención del mito de la cámara de gas y del exterminio de los judíos mediante asfixia en dicha cámara de gas. Cabe señalar, tal como lo señaló el Comité en su Observación general 10 que los derechos que se pretende proteger mediante restricciones a la libertad de expresión permitidas en virtud del apartado a) del párrafo 3 del artículo 19, pueden relacionarse con los intereses de terceros o con los de la comunidad en su conjunto. Como se puede decir que la declaración hecha por el autor, leída en el contexto de sus consecuencias necesarias, estaba calculada para suscitar o reforzar sentimientos antisemitas y crear o promover el odio, la hostilidad o el desprecio contra la comunidad judía por inventar mentiras, o por lo menos podía tener esas consecuencias a causa de su carácter, la restricción impuesta a esa declaración por la Ley Gayssot tenía como fin defender el respeto del derecho y el interés de la comunidad judía a vivir libre de temor a un ambiente antisemita, de hostilidad o desprecio. Así pues, quedó satisfecho el segundo elemento exigido para la aplicabilidad del párrafo 3 del artículo 19.

Ello me lleva a considerar la cuestión de si se puede decir que en el presente caso se ha satisfecho el tercer elemento. Me pregunto si la restricción impuesta a la libertad de expresión del autor en virtud de la Ley Gayssot era necesaria para el respeto de los derechos e intereses de la comunidad judía. Evidentemente la respuesta debe ser afirmativa. Si la restricción a la libertad de expresión prevista en virtud de la Ley Gayssot no se hubiera impuesto y no se hubieran definido como delito las declaraciones que niegan el Holocausto y el exterminio de los judíos en las cámaras de gas, el autor y otros revisionistas de su laya hubieran seguido haciendo declaraciones similares a la que suscitó la condena del autor y las consecuencias y repercusiones necesarias de esas declaraciones en el contexto de la situación de Europa hubieran sido la promoción y el fortalecimiento de los sentimientos antisemitas, tal como lo señaló categóricamente el Estado Parte en su recomendación. Así pues, la imposición de la restricción por la Ley Gayssot era necesaria para garantizar el respeto de los derechos e intereses de la comunidad judía a vivir en la sociedad con plena dignidad humana y libre de una atmósfera de antisemitismo.

Por consiguiente, está claro que las restricciones impuestas a la libertad de expresión por la Ley Gayssot satisfacían los tres elementos exigidos para la aplicabilidad en el párrafo 3 del artículo 19 y no estaban en desacuerdo con el párrafo 2 del artículo 19, por lo cual la condena del autor en virtud de la Ley

Gayssot no violaba su libertad de expresión garantizada en virtud del párrafo 2 del artículo 19 del Pacto. He llegado a esta conclusión muy renuente por cuanto que estoy firmemente convencido de que en una sociedad democrática la libertad de palabra y de expresión es una de las más valiosas y debe defenderse y mantenerse a toda costa, lo cual debería ser especialmente cierto en la patria de Voltaire. Es verdaderamente lamentable que en el mundo actual en que la ciencia y la tecnología han ampliado las fronteras del conocimiento y la humanidad está comenzando a darse cuenta que la felicidad humana solamente se podrá conseguir mediante la interdependencia y la cooperación, esté disminuyendo el umbral de tolerancia. Es hora sobrada de que el hombre se dé cuenta de su dimensión espiritual y sustituya la amargura y el odio por el amor y la compasión, la tolerancia y el perdón.

He escrito esta opinión independiente porque, si bien estoy de acuerdo con la conclusión mayoritaria de que no ha habido violación, el proceso lógico por el cual he llegado a esta conclusión es algo distinto del que consiguió la aprobación de la mayoría.

J. Comunicación No. 552/1993; Wieslaw Kall c. Polonia
(Dictamen aprobado el 14 de julio de 1997, 60° período
de sesiones)*

Presentada por: Wieslaw Kall
Víctima: El autor
Estado Parte: Polonia
Fecha de la comunicación: 31 de marzo de 1993 (comunicación inicial)
Fecha de la decisión sobre
admisibilidad: 5 de julio de 1995

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 1997,

Habiendo concluido su examen de la Comunicación No. 552/1993, presentada al Comité de Derechos Humanos por el Sr. Wieslaw Kall con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito el autor de la comunicación y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo**

1. El autor de la comunicación, de fecha 31 de marzo de 1993, es Wieslaw Kall, ciudadano polaco, residente en Herby, Polonia. Alega que es víctima de la violación del párrafo 1 del artículo 2 y del apartado c) del artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El Pacto entró en vigor para Polonia el 18 de marzo de 1977. El Protocolo Facultativo entró en vigor para Polonia el 7 de febrero de 1992.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor ocupó diversos cargos en la Milicia Cívica del Ministerio del Interior durante 19 años y, de 1982 a 1990 fue oficial de la sección política y educativa, a nivel de inspector superior. Subraya que la Milicia Cívica no era

* Los siguientes miembros del Comité participaron en el examen de la presente comunicación: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Martin Scheinin, Sr. Danilo Türk y Sr. Maxwell Yalden.

** En el anexo del presente documento figura el texto del voto particular de los miembros del Comité Elizabeth Evatt y Cecilia Medina Quiroga, firmado también por Christine Chanet.

idéntica a la Policía de Seguridad y que jamás llevó el uniforme de la Policía de Seguridad, sino tan sólo el de la Milicia Cívica. El 2 de julio de 1990 fue reclasificado retroactivamente como agente de la Policía de Seguridad y el 31 de julio de 1990 fue despedido de su puesto, de conformidad con la Ley de protección de oficinas del Estado de 1990, que disolvió la Policía de Seguridad y la sustituyó por un nuevo departamento.

2.2 Con arreglo a esa ley, se estableció un comité especial con el fin de decidir las solicitudes de los antiguos miembros de la Policía de Seguridad para ocupar puestos en el nuevo departamento. El autor alega que no debería haber sido sometido a un procedimiento de "verificación", ya que nunca había sido agente de seguridad. El Comité Provincial de Selección de Czestochowa desestimó su solicitud, habida cuenta de sus opiniones izquierdistas y de su pertenencia al Partido Unificado Polaco de los Trabajadores. El Comité consideró que el autor no reunía las condiciones estipuladas para los funcionarios del Ministerio del Interior. El autor apeló al Comité Central de Selección de Varsovia, el cual anuló la decisión el 21 de septiembre de 1990 y sostuvo que el autor podía solicitar un empleo en el Ministerio del Interior.

2.3 Sin embargo, la solicitud ulterior del autor para ser empleado de nuevo por la policía provincial en Czestochowa fue rechazada el 24 de octubre de 1990. El autor expresó seguidamente su protesta al Ministro del Interior por carta de 11 de marzo de 1991. El Ministro respondió que el autor había sido despedido legalmente del servicio en el contexto de la reorganización del departamento. A este respecto, el Ministro se refirió al reglamento No. 53, de 2 de julio de 1990, según el cual se consideraba que los funcionarios que prestaban servicio en la Junta Política y Educativa eran miembros de la Policía de Seguridad.

2.4 El 16 de diciembre de 1991, el autor recurrió al Tribunal Administrativo alegando que había sido despedido injustificadamente y que había sido sometido por error al procedimiento de verificación. El 6 de marzo de 1992, el Tribunal desestimó su solicitud, considerando que no era competente para conocer apelaciones de comités provinciales de selección.

La denuncia

3. El autor alega que fue despedido sin justificación. Sostiene que fue reclasificado como miembro de la Policía de Seguridad solamente para facilitar su despido, ya que la ley no estipulaba la terminación de los contratos de los funcionarios que prestaban servicio en la Milicia Cívica. Además, alega que se le denegó más adelante acceso al servicio público a causa únicamente de sus opiniones políticas, ya que había sido miembro activo del Partido Unificado Polaco de los Trabajadores y se negó a entregar su tarjeta de miembro durante el período de cambios políticos en el Ministerio. Alega que esto constituye una discriminación en contravención del apartado c) del artículo 25 del Pacto.

Decisión del Comité sobre admisibilidad

4. El 25 de octubre de 1993 la comunicación fue transmitida al Estado Parte, de conformidad con el artículo 91 del reglamento del Comité de Derechos Humanos. No se ha recibido ninguna exposición del Estado Parte con arreglo al artículo 91, pese al recordatorio que se le remitió el 7 de diciembre de 1994. Por carta de 11 de mayo de 1995, el autor confirma que su situación permanece inalterada.

5.1 En su 54º período de sesiones, el Comité examinó la admisibilidad de la comunicación. El Comité tomó nota con pesar de que el Estado Parte no había

facilitado informaciones ni observaciones sobre la cuestión de la admisibilidad de la comunicación.

5.2 Conforme a lo exigido en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que esta cuestión no estaba siendo examinada con arreglo a otro procedimiento de investigación o arreglo internacional. Por lo que respecta al agotamiento de los recursos internos, el Comité comprobó que el autor reunía las condiciones exigidas en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

5.3 El Comité observó que el autor aducía que se le había negado acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país, denuncia admisible ratione materiae, con arreglo concretamente al apartado c) del artículo 25 del Pacto.

6. Por consiguiente, el Comité de Derechos Humanos decidió el 5 de julio de 1995 que la comunicación era admisible.

Exposición del Estado Parte y comentarios del autor al respecto

7.1 En su exposición del 11 de marzo de 1996, el Estado Parte se excusa por no haber formulado observaciones a tiempo sobre la admisibilidad de la comunicación. Según el Estado Parte, la demora se debió a las amplias consultas realizadas sobre la cuestión. El Estado Parte se compromete a cooperar plenamente con el Comité en el examen de las comunicaciones presentadas de acuerdo con el Protocolo Facultativo.

7.2 El Estado Parte proporciona información sobre la base jurídica de los hechos que se exponen en la comunicación. Explica que, como consecuencia de la profunda transformación política para restaurar la democracia representativa, se impuso la necesidad de reorganizar el Ministerio del Interior, en especial su sector de servicios políticos. El Parlamento aprobó por ello una Ley sobre policía y una Ley de protección de las oficinas del Estado, ambas de 6 de abril de 1990. En esta última se preveía la disolución de la Policía de Seguridad y el despido de sus miembros. La Ley sobre policía establecía la disolución de la Milicia Cívica aunque estipulaba que sus miembros pasasen a ser por ley funcionarios de policía. Sin embargo, el apartado 2) del artículo 149 exceptuaba a los miembros de la Milicia que hasta el 31 de julio de 1989 hubieran sido miembros de la Policía de Seguridad destinados en la Milicia. A éstos se les separaba por ley del servicio. Los cambios fueron efectivos el 1º de agosto de 1990.

7.3 De conformidad con el apartado 2) del artículo 132 de la Ley de protección de oficinas del Estado, el Consejo de Ministros publicó el 21 de mayo de 1990 la Ordenanza No. 69, en la que se establecía un "procedimiento de verificación" de los funcionarios destituidos por ley que había de seguirse en los comités creados al efecto. Podía apelarse contra las evaluaciones negativas de los comités regionales de selección ante el Comité Central de Selección. Presentada la solicitud, los comités examinaban si el solicitante reunía los requisitos exigidos a los funcionarios del Ministerio del Interior y también si era una persona de gran moralidad. Si su estimación era positiva tenía libertad para solicitar un empleo en el Ministerio²⁰. El Estado Parte explica que la reorganización del Ministerio llevó a una considerable reducción de los puestos,

²⁰ Según el Estado Parte, la evaluación fue positiva en el caso de 10.349 antiguos funcionarios de la policía de seguridad y negativa en 3.595 casos.

por lo que la evaluación positiva era una condición necesaria para solicitar un empleo pero no garantizaba la colocación.

7.4 El 2 de julio de 1990, el Ministro del Interior dictó una orden confirmando las categorías de puestos a las que se reconocía que formaban parte de la Policía de Seguridad. En virtud de esta orden, se consideraban funcionarios de la Policía de Seguridad a los funcionarios que ocuparon hasta el 31 de julio de 1989 los cargos, entre otros, de Director y Director Adjunto de la Junta Política y Educativa.

7.5 El Estado Parte señala asimismo que los empleos de que se trata en estas dos leyes no están regulados por el Código del Trabajo sino por el Código de Procedimiento Administrativo, ya que se proveen por nombramiento especial y no mediante contrato laboral. Las partes interesadas pueden, por consiguiente, apelar contra las decisiones relativas a su empleo ante un órgano de mayor rango administrativo. La instancia última para apelar contra una decisión, sea de admisión o de no admisión en el Ministerio del Interior, es el Alto Tribunal Administrativo.

8.1 Por lo que respecta al caso del autor, el Estado Parte señala que entró en la administración en septiembre de 1971 como miembro de la Milicia Cívica, asistió al colegio de la Milicia de 1972 a 1977 para prestar seguidamente servicios en la jefatura regional de la Milicia en Czestochowa. El 16 de enero de 1982, fue nombrado Director Adjunto de la Oficina Regional de Asuntos Internos de Lubliniec, encargado de la Junta Política y Educativa. Desde el 1º de febrero de 1990 había ocupado el cargo de inspector superior en la Oficina Regional de Asuntos Internos de Czestochowa.

8.2 El 17 de julio de 1990, el autor presentó su solicitud al Comité Regional de Selección de Czestochowa pidiendo que se le emplease en la policía. Según el Estado Parte, esto muestra ya que el autor se consideraba a sí mismo agente de la Policía de Seguridad, ya que si hubiera sido sólo un miembro de la Milicia hubiera obtenido automáticamente una prolongación de su contrato. La evaluación del Comité Regional de Selección fue negativa en el caso del autor. Sin embargo, el Comité Central de Selección anuló en apelación la decisión y declaró que el autor reunía las condiciones para ocupar un puesto en la policía o en otras dependencias del Ministerio del Interior.

8.3 Por consiguiente, el 3 de octubre de 1990 el autor presentó una solicitud de empleo a la Jefatura Regional de Policía de Czestochowa. El 24 de octubre de 1990, el comandante regional de policía le informó de que "no se había aprovechado" de su oferta de empleo. El Estado Parte señala que el autor hubiera podido apelar ante el comandante jefe de policía contra esa negativa a concederle un puesto. En vez de hacerlo, el autor presentó una protesta el 11 de marzo de 1991 al Ministro del Interior por haber sido indebidamente sometido al "procedimiento de verificación". El Ministro respondió que el procedimiento había sido legal y que no se podía volver a examinar su despido. Además, el 16 de diciembre de 1991, el autor presentó una reclamación ante el Alto Tribunal Administrativo solicitando que se modificase la evaluación efectuada por el Comité Regional de Selección. El 6 de marzo de 1992, el Tribunal rechazó la demanda del autor por considerarse incompetente para conocer de las demandas presentadas contra los comités de selección, por no ser éstos órganos administrativos.

9.1 El Estado Parte solicita al Comité que reconsidere su decisión de declarar admisible la comunicación. Aduce que el Pacto entró en vigor para Polonia el 18 de marzo de 1977 y su Protocolo Facultativo el 7 de febrero de 1992, por lo que sostiene que el Comité sólo puede examinar las comunicaciones relativas a

presuntas violaciones de los derechos humanos ocurridas con posterioridad a la entrada en vigor del Protocolo para Polonia. Dado que el procedimiento de selección del autor terminó el 21 de septiembre de 1990 con la decisión del Comité Central de Selección de que reunía los requisitos exigidos para ocupar un puesto en el Ministerio y que se le denegó al autor dicho empleo el 24 de octubre de 1990, el Estado Parte alega que su comunicación es inadmisibile ratione temporis. A este respecto el Estado Parte explica que el autor hubiera podido apelar en un plazo de 14 días contra la negativa a darle empleo ante un órgano superior. Al no hacerlo, la decisión pasó a ser firme el 24 de octubre de 1990. El Estado Parte aduce que no deben tomarse en consideración las denuncias presentadas por el autor ante el Ministro y el Alto Tribunal Administrativo, dada la imposibilidad de agotar recursos legales inexistentes.

9.2 En opinión del Estado Parte, no existe base alguna en el caso que nos ocupa para solicitar la aplicación retroactiva del Protocolo Facultativo, siguiendo la jurisprudencia elaborada por el Comité. El Estado Parte niega que las presuntas violaciones tengan carácter continuado y se remite a la decisión del Comité en la Comunicación No. 520/1992²¹ de que una violación continuada debe interpretarse como una reafirmación, mediante un acto o una implicación evidente, después de la entrada en vigor del Protocolo Facultativo, de las violaciones anteriores del Estado Parte.

9.3 Por lo que se refiere al agotamiento de los recursos internos, el Estado Parte se remite al apartado f) del párrafo 1 del artículo 90 del reglamento del Comité relativo a la obligación que incumbe al Comité de comprobar que el individuo ha agotado todos los recursos de la jurisdicción interna. Con referencia a los antecedentes legales del caso, el Estado Parte aduce que el recurso de que disponía el autor por la negativa a darle empleo era la apelación ante el comandante jefe de policía y, caso de ser necesario, posteriormente ante el Alto Tribunal Administrativo. El autor optó por no aprovechar este recurso y en su lugar presentó una queja al Ministro del Interior. Según el Estado Parte, no puede considerarse que esta queja fuera un recurso, ya que estaba referida al procedimiento de selección y no a la negativa de empleo. De forma parecida, la apelación ante el Alto Tribunal Administrativo en relación con la selección efectuada por el Comité Regional de Selección no era un verdadero recurso que había de agotar el autor. El Estado Parte aduce, por consiguiente, que la comunicación es inadmisibile por no haberse agotado los recursos internos.

10.1 Por lo que se refiere al fondo de la comunicación, el Estado Parte toma nota de las alegaciones del autor de que se le había denegado injustificadamente un empleo en la nueva policía y de que su clasificación como antiguo agente de la Policía de Seguridad era sólo un pretexto para despedirlo en razón de sus opiniones políticas. El Estado Parte sostiene que el autor no fundamentó que la razón de su despido o de la negativa a su solicitud de empleo era su pertenencia a un partido y sus opiniones políticas. El Estado Parte se refiere a la legislación aplicable y señala que el autor fue separado por ley de su cargo, junto con otros que eran titulares de cargos semejantes. El Estado Parte subraya la legalidad y legitimidad de la decisión del Parlamento de disolver la Policía de Seguridad. Añade que la orden del Ministro del 2 de julio de 1990 sólo era una especificación de cargos exigida por la legislación y en nada modificaba la clasificación existente de empleos.

10.2 El Estado Parte explica que tanto la Policía de Seguridad como la Milicia Cívica eran parte del Ministerio del Interior. Según el Estado Parte, existían a nivel regional y de distrito de la administración secciones especiales de

²¹ E. y A. K. c. Hungría, declarada inadmisibile el 7 de abril de 1994.

asuntos internos de la Policía de Seguridad encabezadas por un funcionario con categoría de director adjunto de la oficina de asuntos internos de la región o distrito. El autor ocupó el cargo de director adjunto de la Oficina Regional de Asuntos Internos encargado de la Junta Política y Educativa. Según el Estado Parte, no existe duda alguna de que el puesto era parte integrante de la Policía de Seguridad. La aplicación que se le hizo de la Ley de protección de oficinas del Estado fue correcta y, en consecuencia, el autor perdió su puesto. El Estado Parte añade que ni el tipo de instrucción ni el uniforme que llevaban los agentes eran elementos decisivos para determinar el cuerpo a que pertenecían.

10.3 Por lo que respecta a la negativa a volver a emplear al autor en la policía, el Estado Parte aduce que las decisiones relativas al empleo se dejan en gran parte al arbitrio y apreciación del empleador. Además, el empleador está condicionado por el número de vacantes disponibles. Con referencia a los trabajos preparatorios del apartado c) del artículo 25, el Estado Parte observa que, aunque su intención era impedir que grupos privilegiados monopolizaran el aparato estatal, estaba aceptado que los Estados tuvieran la posibilidad de establecer determinados criterios de admisión de sus ciudadanos a las funciones públicas. El Estado Parte señala que en la disolución de la Policía de Seguridad influyeron razones éticas y políticas. A este respecto, se refiere a la opinión expuesta por el Comité de Expertos del Consejo de Europa de que la selección de los funcionarios públicos para puestos administrativos clave podría efectuarse de acuerdo con consideraciones políticas.

10.4 El Estado Parte señala asimismo que los derechos especificados en el artículo 25 no son absolutos, sino que permiten ciertas limitaciones justificadas compatibles con la finalidad de la ley. El Estado Parte opina que los cambios en la organización de la policía y en la protección de oficinas del Estado, junto con el número de vacantes existentes, justifican debidamente la negativa a emplear al autor en la policía. Además, el Estado Parte aduce que el apartado c) del artículo 25 no obliga al Estado a garantizar un empleo en la administración pública. En opinión del Estado Parte, el artículo obliga a los Estados a establecer garantías transparentes, especialmente de procedimiento, para ofrecer igualdad de oportunidades de acceso a las funciones públicas. El Estado Parte sostiene que la ley polaca ha establecido esas garantías, como se expuso más arriba. El Estado Parte afirma, por consiguiente, que no ha habido violación del derecho del autor establecido en el apartado c) del artículo 25.

11.1 En su respuesta a la exposición del Estado Parte, el autor reiteró que nunca había sido miembro de la Policía de Seguridad y que siempre había estado al servicio de la Milicia Cívica. Sostiene que en su expediente personal no figura ninguna orden que demuestre que en algún momento fuera miembro de la Policía de Seguridad. En su opinión, la orden ministerial de 2 de julio de 1990 era arbitraria, ya que le clasificaba como agente de la Policía de Seguridad con efecto retroactivo. Señala a este respecto que, de acuerdo con la circular del Ministerio del Interior, antes de la orden de 2 de julio de 1990 se consideraban puestos de la Policía de Seguridad los siguientes: todos los de los Departamentos I y II, el grupo de operaciones de personal de la Policía de Seguridad, los asesores del Ministerio, la secretaría de información y contraespionaje, los directores adjuntos de la Policía de Seguridad provincial, y los directores y especialistas superiores de la Policía de Seguridad de las oficinas provinciales del Ministerio del Interior. El autor aduce que de ello se desprende claramente que su puesto no formaba parte de la Policía de Seguridad.

11.2 El autor se refiere a un informe del Defensor del Pueblo de 1993 en el que se considera ilegal la clasificación retroactiva de funcionarios como miembros de la Policía de Seguridad. También se refiere a las observaciones efectuadas

por diputados del Parlamento en 1996 de que había sido un error obligar a los Milicianos que nunca habían sido miembros de la Policía de Seguridad a someterse al procedimiento de verificación.

11.3 El autor no pone en duda la afirmación del Estado Parte de que la Policía de Seguridad fue abolida legalmente. Alega, sin embargo, que el procedimiento de verificación establecido por la ley y por orden ministerial era ilegal y arbitrario.

11.4 Por lo que respecta al agotamiento de los recursos internos, el autor declara que hasta ahora no ha recibido ningún documento legalmente vinculante en el que se establezcan las razones por las que fue separado del servicio. No recibió ninguna orden de despido ni instrucciones sobre las posibilidades de apelación. Declara que presentó una protesta al Ministro del Interior, porque no sabía a quién dirigirse y esperaba que el Ministro la remitiera a las autoridades competentes, de conformidad con el artículo 65 del Código de Procedimiento Administrativo. Sostiene asimismo que presentó una denuncia ante el Alto Tribunal Administrativo tan pronto supo por la prensa que el recurso era posible. Sin embargo, por falta de asesoramiento jurídico, presentó una reclamación contra la decisión del Comité de Selección y no contra la negativa a emplearlo.

11.5 Respecto al procedimiento de verificación, el autor declara que se le ofreció la disyuntiva de participar en él o de ser despedido. Sostiene que al someterse al procedimiento de verificación mostró que se consideraba miembro de la Policía de Seguridad. A este respecto señala que en la parte del formulario en que se dice "solicitud por un antiguo funcionario de la Policía de Seguridad", tachó las palabras "Policía de Seguridad" sustituyéndolas por las de "Milicia Cívica".

11.6 Por lo que respecta al fondo, el autor expone su convencimiento de que si hubiera sido un buen católico sería ya con toda certeza funcionario de policía. Puesto que el Comité Central de Selección había considerado que reunía las condiciones exigidas, no veía la razón de que no se le ofreciera un trabajo en la policía a no ser sus servicios en el Partido Comunista y sus opiniones políticas. A ese respecto declara que un colega fue nombrado para el cargo de comandante regional de policía por recomendación del obispo de Czestochowa.

Revisión de la decisión sobre admisibilidad

12. El Comité toma nota de la alegación del Estado Parte de que la comunicación es inadmisibile ratione temporis y también por no haberse agotado los recursos internos. El Comité ha examinado la información pertinente que le ha facilitado el Estado Parte. Pero también ha examinado la presentada por el autor a ese respecto y concluye que los hechos y alegaciones expuestos por el Estado Parte en apoyo de su demanda no justifican una revisión de la decisión sobre admisibilidad.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

13.1 La cuestión que se plantea al Comité es si el despido del autor, el procedimiento de verificación y la consecuente negativa a emplearlo en las fuerzas de policía violaban los derechos reconocidos en el apartado c) del artículo 25 del Pacto.

13.2 El Comité toma nota de que en el apartado c) del artículo 25 se reconoce a todos los ciudadanos el derecho, en condiciones generales de igualdad, a tener acceso a las funciones públicas de su país, sin discriminación alguna por

motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social y sin ninguna limitación que no esté justificada. El Comité observa asimismo, sin embargo, que este derecho no significa que todos los ciudadanos tengan garantizado un empleo en las funciones públicas.

13.3 El Comité toma nota de que el autor ha alegado que fue despedido ilegalmente, ya que no era miembro de la Policía de Seguridad. El Comité observa, sin embargo, que el puesto del autor fue reclasificado retroactivamente como oficial de la Policía de Seguridad el 2 de julio de 1990; fue a consecuencia de la disolución de la Policía de Seguridad llevada a efecto por la Ley de Protección de los Cargos Estatales que el puesto de oficial de la Policía de Seguridad del autor quedó eliminado, como resultado de lo cual se le despidió el 31 de julio de 1990. El Comité observa que el autor no fue el único cuyo puesto se reclasificó retroactivamente, sino que los puestos de otras personas que ocupaban cargos similares a los del autor en distintos distritos regionales también fueron reclasificados retroactivamente de la misma manera. La reclasificación era parte de un proceso de reorganización general del Ministerio del Interior, con vistas a restablecer la democracia y el imperio de la ley en el país.

13.4 El Comité observa que la terminación del puesto del autor fue resultado de la disolución de la Policía de Seguridad por la Ley de protección de oficinas del Estado, y en razón de la disolución de la Policía de Seguridad, se abolieron los puestos de todos los miembros de la Policía de Seguridad sin distinción ni diferencia.

13.5 Además, por lo que respecta a la denuncia del autor por el procedimiento de verificación al que estuvo sometido, el Comité toma nota de que se consideró en apelación que el autor reunía los requisitos exigidos para ocupar un puesto en la policía. Los hechos revelan, por consiguiente, que no se excluyó al autor del acceso a las funciones públicas en esta fase.

13.6 Sigue en pie la cuestión de si el hecho de no dar empleo al autor en la policía constituye prueba suficiente para determinar si la negativa estuvo basada en sus opiniones políticas o fue consecuencia del número limitado de vacantes. Como se recoge más arriba, el apartado c) del artículo 25 no da derecho a todos los ciudadanos a un empleo en las funciones públicas, sino el acceso a esas funciones en condiciones generales de igualdad. Con la información de que dispone el Comité no es posible decidir si hubo violación de este derecho en el caso del autor.

14. El Comité llega a la conclusión de que los hechos que tiene ante sí no revelan una violación de ninguna de las disposiciones del Pacto.

Apéndice

Opinión individual de los miembros del Comité, Elizabeth
Evatt y Cecilia Medina Quiroga, firmada también por
Christine Chanet (discrepante)

[Original: inglés]

En este caso, el autor ha alegado una violación del apartado c) del artículo 25 del Pacto porque fue despedido injustificadamente de la Milicia Cívica. El Comité ha comprobado que el Estado no violó el Pacto. No podemos

estar de acuerdo con esa conclusión sobre la base de los hechos y argumentos siguientes:

1. En virtud de una ley polaca de 6 de abril de 1990, la Policía de Seguridad quedó disuelta y fueron despedidos por ley todos sus miembros. Es un hecho que la disolución de la Policía de Seguridad se hizo por razones éticas y políticas, como señala el Estado mismo (párr. 10.3). Esa ley no afectó al autor, puesto que no era miembro de la Policía de Seguridad.

Posteriormente, en virtud de la Ordenanza No. 69 de 21 de mayo de 1990, todos los miembros de la disuelta Policía de Seguridad fueron objeto de un proceso de verificación que, si arrojaba una evaluación positiva, les permitiría solicitar nuevos puestos en dependencias del Ministerio del Interior.

En una orden posterior de 2 de julio de 1990 del Ministro del Interior se dio a conocer una lista de los puestos que se considerarían pertenecientes a la Policía de Seguridad, entre los cuales se hallaba el del autor. No existía ningún recurso de jurisdicción interna para apelar contra esa orden (párr. 8.3).

2. El Estado sostiene que el autor fue separado por ley de su cargo, ya que no existía duda alguna de que ese puesto era parte integrante de la Policía de Seguridad (párrs. 10.1 y 10.2). Sin embargo, la ley no bastó para destituir al autor, sino que hizo falta dictar otra orden ministerial. Por consiguiente, resulta difícil creer que no hubiera duda alguna de que el autor perteneciera a la Policía de Seguridad, lo que nos lleva a concluir que el autor no fue despedido por ley de su puesto.

Siendo así, debemos partir de la premisa de que el autor fue destituido en virtud de la orden ministerial de 2 de julio de 1990 y, por consiguiente, hay que examinar si la clasificación del puesto del autor como parte de la Policía de Seguridad constituyó un medio necesario y proporcionado para alcanzar un objetivo legítimo, a saber el restablecimiento de los servicios internos de aplicación de la ley sin la influencia del régimen anterior, como el Estado Parte alega, o si se trató de una decisión ilegal o arbitraria y/o discriminatoria, como denuncia el autor. De la mera enunciación del problema resulta claro que aquí se plantea una importante cuestión a tenor del apartado c) del artículo 25, cuestión que el autor debiera haber podido plantear mediante la presentación de un recurso que le permitiera impugnar esa orden.

3. Este hecho lleva a examinar si Polonia cumplió lo establecido en el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto en lo que respecta al autor. A tenor de ese párrafo, los Estados Partes se comprometen a garantizar que toda persona cuyos derechos hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo por esa violación. El Comité ha sido hasta ahora del parecer de que ese artículo no puede considerarse violado por un Estado si no se ha establecido una correspondiente violación de otro derecho a tenor del Pacto. Pensamos que esa no es la manera adecuada de interpretar el párrafo 3 del artículo 2.

Hay que tener en cuenta que el artículo 2 no se dirige al Comité sino a los Estados; describe las obligaciones que éstos asumen de asegurar el disfrute de los derechos de la población en su jurisdicción. Interpretado de esa manera, no parece lógico que el Pacto deba indicar a los Estados Partes que sólo cuando el Comité haya comprobado una violación ellos deban proporcionar un remedio. Esta interpretación del párrafo 3 del artículo 2 lo privaría de toda utilidad. La intención del artículo 2 es establecer que siempre que un derecho humano reconocido por el Pacto resulte afectado por la acción de un agente del Estado debe existir un procedimiento establecido por el Estado que permita a la persona en cuestión denunciar esa violación ante un órgano competente. Esta

interpretación está en consonancia con todo el fundamento lógico en que se basa el Pacto, esto es, que incumbe a los Estados Partes en el mismo llevar a efecto el Pacto y ofrecer medios idóneos para poner remedio a posibles violaciones cometidas por órganos de los Estados. Un principio básico del derecho internacional es que la supervisión internacional sólo interviene cuando el Estado no ha cumplido su deber de respetar sus obligaciones internacionales.

Por consiguiente, como el autor no tuvo la posibilidad de que se conociera su demanda de haber sido despedido arbitrariamente y por consideraciones de índole política, demanda que planteaba una cuestión en cuanto al fondo, opinamos que en este caso fueron violados sus derechos a tenor del párrafo 3 del artículo 2.

K. Comunicación No. 558/1993; Giosue Canepa c. el Canadá (Dictamen aprobado el 3 de abril de 1997, 59° período de sesiones)*

Presentada por: Giosue Canepa
[representado por la Sra. B. Jackman]

Víctima: El autor

Estado Parte: Canadá

Fecha de la comunicación: 16 de abril de 1993 (fecha de la presentación inicial)

Fecha de la decisión sobre admisibilidad: 13 de octubre de 1994

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

Reunido el 3 de abril de 1997,

Habiendo concluido su examen de la Comunicación No. 558/1993, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Giosue Canepa con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado el autor de la comunicación, su abogada y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo**

1. El autor de la comunicación, de fecha 16 de abril de 1993, es Giosue Canepa, ciudadano italiano, que en el momento de la presentación de la comunicación se hallaba bajo orden de deportación en el Canadá. Afirma ser víctima de una violación por el Canadá del artículo 7, el párrafo 4 del artículo 12, el artículo 17 y el párrafo 1 del artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El autor está representado por una abogada.

* Participaron en el examen de la presente comunicación los siguientes miembros del Comité: Sres. Nisuke Ando y Prafullachandra N. Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sr. Omran El Shafei, Sra. Elizabeth Evatt, Sres. Eckart Klein, David Kretzmer y Rajsoomer Lallah, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sra. Laure Moghaizel, Sres. Julio Prado Vallejo, Martin Shcheinin y Maxwell Yalden.

** Se adjuntan en el presente documento los textos de tres opiniones particulares correspondientes a cuatro miembros del Comité.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor nació en Italia en enero de 1962; a los 5 años de edad emigró al Canadá con su madre y su padre. Después de que la familia se hubo asentado en el Canadá, nació otro niño que es canadiense de nacimiento. El autor tiene parientes en Italia, sabe algo de italiano, pero no se siente prácticamente vinculado a aquel país.

2.2 El autor se consideró durante la mayor parte de su vida ciudadano canadiense. Sólo cuando se pusieron en contacto con él los funcionarios de inmigración debido a sus condenas penales comprendió que era únicamente un residente permanente. Entre 1978 y 1987 se condenó al autor en 37 ocasiones, por hechos relacionados en su mayoría con allanamiento de morada, robo o posesión de estupefacientes. Se le condenó en varias ocasiones a penas de prisión. La abogada señala que las condenas del autor pueden atribuirse a la adicción de su cliente a la heroína que desarrolló a los 13 años de edad. No tiene antecedentes por violencia. La abogada señala que el autor no recibió tratamiento de rehabilitación contra drogas mientras estuvo en la cárcel, pero que por iniciativa propia intentó en 1988 superar su adicción. Pudo mantenerse alejado de las drogas hasta 1990, cuando sufrió una depresión por su problema de inmigración y volvió a consumir drogas. En 1990 se le condenó de nuevo por posesión de estupefacientes y pasó 18 meses en prisión. Después de su puesta en libertad en enero de 1993 volvió a vivir en casa de sus padres con su hermano. Continuaba siendo adicto a la heroína y cometió otros delitos poco después de salir de la cárcel; se le ha condenado por otros delitos de allanamiento de morada y está actualmente cumpliendo una condena de un año de prisión.

2.3 El 1º de mayo de 1985 se ordenó la deportación del autor por sus antecedentes penales. El autor recurrió la orden de deportación ante la Junta de Apelación de Inmigración. La Junta vio su caso el 25 de febrero de 1988 y rechazó el recurso en una decisión de 30 de marzo de 1988. El 26 de abril de 1988 el autor presentó una petición al Tribunal Federal de Apelación para poder apelar de la decisión de la Junta. El 31 de agosto de 1988 se le concedió esa autorización. El Tribunal Federal de Apelación vio su recurso el 25 de mayo de 1992 y lo rechazó mediante sentencia dictada el 8 de junio de 1992. El 1º de octubre de 1992 el autor pidió permiso al Tribunal Supremo del Canadá para apelar de la decisión del Tribunal Federal de Apelación. El Tribunal Supremo del Canadá rechazó la solicitud el 21 de enero de 1993. Por lo tanto, se afirma que se han agotado los recursos internos.

2.4 Se señala que si se deporta al autor, no podrá regresar al Canadá sin el consentimiento expreso del Ministro de Inmigración. Una nueva solicitud de inmigración al Canadá no sólo exige el consentimiento ministerial sino también que el autor satisfaga todos los demás criterios para los inmigrantes. Debido a sus condenas se privaría al autor de la posibilidad de volver al Canadá de conformidad con el apartado a) del párrafo 2 del artículo 19 de la Ley de inmigración (Inmigration Act).

3.1 El 2 de junio de 1994, la abogada del autor informa al Comité de que su cliente ha terminado de cumplir la pena de prisión y su deportación es inminente. La abogada pide al Comité que solicite al Estado Parte, con arreglo al artículo 86 de su reglamento, que no expulse al autor del Canadá mientras su comunicación está siendo examinada por el Comité. Se aduce que la deportación del autor haría prácticamente imposible su rehabilitación y que si no hay una garantía del Gobierno canadiense de que se permitirá al autor regresar al Canadá, si el Comité decidiera que la deportación constituye una violación de sus derechos, ésta parece ser irrevocable.

3.2 El 7 de junio de 1994 la abogada del autor informa al Comité que, el 6 de junio de 1994, el autor fue expulsado del Canadá en dirección a Roma, Italia. Según la abogada, al autor se le había informado de la fecha y la hora de su expulsión pocas horas antes de que ésta tuviera lugar. Esto hizo imposible que su familia le entregase sus pertenencias y su dinero, lo que según se afirma es contrario al procedimiento habitual. La abogada ruega al Comité que pida al Estado Parte que haga regresar al autor al Canadá, a la espera del resultado del examen de la comunicación por él presentada con arreglo al Protocolo Facultativo. Se sostiene que la salud mental del autor se deteriorará si permanece en Italia, país que no conoce y en el que se siente aislado, y que todo ello le causará daños irreparables.

La denuncia

4.1 El autor aduce que los hechos, tal como han sido descritos, representan violaciones de los artículos 7 y 17 y del párrafo 3 del artículo 23 del Pacto, interpretado a la luz de los artículos 9, 12 y 13 del Pacto. Alega que con respecto a los artículos 17 y 23 el Estado Parte no ha garantizado un claro reconocimiento jurídico de la protección de la intimidad, la familia y la vida familiar de personas que están en la situación del autor. Al carecer de legislación que garantice la debida consideración de los intereses familiares en procedimientos administrativos tales como los que se presentan ante la Junta de Apelación de Inmigración, el autor sostiene que se trata de una cuestión prima facie el hecho de determinar si la legislación canadiense es compatible con el requisito de protección de la familia. El autor se refiere también a la Observación general 15 del Comité ("La situación de los extranjeros con arreglo al Pacto"), según la cual un extranjero puede acogerse a la protección del Pacto incluso respecto de cuestiones de ingreso o residencia, cuando se plantean consideraciones de respeto de la vida de la familia. El autor se refiere, además, a la Observación general del Comité sobre el artículo 17, según la cual los Estados tienen la obligación positiva de garantizar el respeto del derecho de toda persona a ser protegida contra la injerencia arbitraria o ilegal en su intimidad, familia y hogar.

4.2 El autor afirma que esta deportación violará su derecho a la vida familiar, puesto que la deportación le separará de su familia nuclear en el Canadá, formada por su padre, su madre y su hermano, unidad familiar de la cual el autor, soltero, ha formado siempre parte.

4.3 El autor sostiene además que se violará su derecho a la "intimidad" y al "hogar", afirmando que el término "hogar" debería interpretarse ampliamente de manera que abarque la comunidad en la cual está integrada una persona. En este sentido el autor afirma que su "hogar" es el Canadá. Se afirma además que el derecho del autor a la intimidad incluye la posibilidad de vivir en esta comunidad sin injerencias arbitrarias o ilegales. Puesto que el derecho canadiense no protege a los extranjeros contra esta injerencia, el autor afirma que viola el artículo 17.

4.4 El autor sostiene, además, que el artículo 17 y el párrafo 1 del artículo 23 han sido violados en su caso porque la injerencia en su familia y hogar producida por su deportación, es arbitraria. Según el autor, la deportación de extranjeros residentes durante largo tiempo, profundamente arraigados y muy vinculados a los que ya se ha castigado debidamente por sus delitos, no responde a un interés legítimo del Estado. En relación con ello, el autor afirma que la palabra "arbitrario" del artículo 17 debería interpretarse a la luz de los artículos 4, 9, 12 y 13 del Pacto. El autor afirma que las "injerencias arbitrarias" en el sentido que les da el artículo 17 del Pacto son injerencias que no son "necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden

público, la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de terceros" ni son "compatibles con los demás derechos reconocidos" en el Pacto.

4.5 El autor sostiene que el párrafo 4 del artículo 12, que reconoce a toda persona el derecho a entrar en su propio país, se aplica a su situación, puesto que, para todos los fines prácticos, el Canadá es "su propio país". Su deportación del Canadá equivale por tanto a una prohibición legal de volver a entrar en el país. En este contexto, se señala que el párrafo 4 del artículo 12 indica que toda persona tiene derecho a entrar "en su propio país" y no únicamente en su país de nacionalidad o de nacimiento. Se argumenta que Italia no es el propio país del autor, dado que salió de allí a la edad de 5 años y que toda su vida gira en torno a su familia en el Canadá. Así pues, aunque no es formalmente canadiense, debe considerársele ciudadano canadiense de facto²².

4.6 Por último, el autor alega que la aplicación de la orden de deportación equivale a tratos crueles, inhumanos o degradantes en el sentido del artículo 7 del Pacto. Reconoce que el Comité aún no ha considerado si la separación, con carácter permanente, de un individuo de su familia y sus parientes cercanos y el destierro real de una persona del único país que realmente conoció y en el que creció pueden equivaler a tratos crueles, inhumanos o degradantes; no obstante, sostiene que esta cuestión debería considerarse en cuanto al fondo²³.

4.7 Al respecto, el autor recuerda que a) ha residido en el Canadá desde la edad de 5 años; b) en el momento de emitirse la orden de deportación todos los miembros de su familia inmediata residían en el Canadá; c) si bien tiene numerosos antecedentes penales, no demuestran que sea una persona que represente un peligro para la seguridad pública, puesto que nunca cometió delitos violentos; d) si bien el tratamiento contra la droga era parte integrante de alguna de sus sentencias, no recibió este tratamiento mientras estaba en la cárcel y, de hecho, pudo procurarse heroína en ella; e) la deportación del Canadá destruiría de forma real y permanente todos sus vínculos en este país; y f) el tiempo pasado en la prisión por diversas condenas ya constituye un castigo adecuado y suficiente y la decisión de la Junta de Apelación de Inmigración equivale a la imposición de un castigo adicional.

Observaciones del Estado Parte sobre la admisibilidad

5. En su comunicación del 21 de julio de 1994, el Estado Parte informa al Comité de que no tiene observaciones que hacer sobre la cuestión de la admisibilidad de la comunicación. Se reserva el derecho a presentar sus propios puntos de vista sobre la cuestión de fondo de la comunicación, en el caso de que el Comité declarase la comunicación admisible.

²² La abogada se refiere en este contexto a la decisión del Comité en Lovelace c. el Canadá, donde el no reconocimiento de la demandante como india por las leyes del Canadá no impidió que el Comité considerara que la demandante pertenecía a la minoría afectada y que tenía derecho a la protección del artículo 27 del Pacto. La abogada se refiere también a la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Beldjoudi (55/1990/246, 26 de marzo de 1992).

²³ La abogada se refiere a una opinión independiente del juez De Meyer del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Beldjoudi, en la que se declaró que la expulsión del solicitante de su país de residencia y la ruptura de los vínculos con su esposa y su familia podrían equivaler a tratos inhumanos.

La decisión del Comité sobre la admisibilidad

6.1 En su 52º período de sesiones el Comité de Derechos Humanos examinó la admisibilidad de la comunicación.

6.2 El Comité observó que no se discutía que el autor no dispusiera de otros recursos internos que debiera agotar, y que se hubieran cumplido los requisitos del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.3 El Comité observó que algunas de las afirmaciones hechas por el autor a tenor del artículo 17 del Pacto se referían a la inexistencia en el Canadá de legislación que garantizara la protección de la vida familiar de los residentes permanentes contra los que los servicios de inmigración inician una investigación con miras a ordenar su deportación. El Comité recordó que, a la luz del procedimiento del Protocolo Facultativo, no podía examinar in abstracto si un Estado Parte había cumplido sus obligaciones con arreglo al Pacto²⁴. En consecuencia, en la medida en que las afirmaciones del autor se referían al hecho de que la legislación canadiense no garantizaba la vida familiar de los residentes no canadienses en general, su comunicación era inadmisibile.

6.4 El Comité consideró que las alegaciones del autor de que su deportación le hacía víctima de una violación del artículo 7, el párrafo 4 del artículo 12, el artículo 17 y el artículo 23 del Pacto deberían examinarse en cuanto al fondo.

7. En lo que respecta a la petición de la abogada conforme al artículo 86 del reglamento del Comité, éste decidió que la deportación del autor a Italia no se podía considerar que constituyera "daño irreparable" en lo tocante a los derechos que el autor considera violados por su deportación. Si el Comité decidiera a favor del autor y llegara a la conclusión de que su deportación contravino el Pacto, el Estado Parte estaría obligado a permitir al autor regresar al Canadá. Por consiguiente, las consecuencias de la deportación, por desagradables que puedan ser para el autor en su actual situación, no causaban "daño irreparable" al autor en el disfrute de sus derechos, lo que habría justificado que se le concediese protección provisional con arreglo al artículo 86 del reglamento del Comité.

8. Por consiguiente, el 13 de octubre de 1994 el Comité de Derechos Humanos decidió que la comunicación era admisible en cuanto parecía plantear cuestiones relacionadas con el artículo 7, el párrafo 4 del artículo 12 y los artículos 17 y 23 del Pacto.

Observaciones del Estado Parte en cuanto al fondo y comentarios de la abogada al respecto

9.1 En su exposición de 21 de diciembre de 1995, el Estado Parte afirma que las alegaciones del autor en lo que respecta al artículo 7 del Pacto no tienen fundamento dado que no existe ninguna prueba de que la separación del autor de su familia entrañe peligro alguno para su salud mental o corporal. El Estado Parte alega que el alcance del artículo 7 no es tan amplio como lo afirma el autor y no se aplica en la presente situación, en que el autor no hace frente a ningún riesgo de ser torturado o gravemente maltratado en el país receptor. El autor no ha probado que ha de verse expuesto a una situación indebidamente

²⁴ Véanse, entre otras, las decisiones del Comité relacionadas con la Comunicación No. 61/1979 (Hertzberg et al. c. Finlandia, observaciones aprobadas el 2 de abril de 1982, párr. 9.3) y comunicación No. 163/1984 (C. et al. c. Italia, declarada inadmisibile el 10 de abril de 1984, párr. 6.2).

rigurosa como consecuencia de su deportación. El Estado Parte agrega que el autor no tiene prohibido definitivamente el regreso al Canadá. Además, al parecer la familia del autor ha podido reunirse con él en Italia, según lo indicado por el padre del autor en una audiencia ante la Junta de Apelación de Inmigración. El Estado Parte señala que la cuestión de la separación de la familia debe examinarse más bien en relación con los artículos 17 y 23 del Pacto.

9.2 El Estado Parte afirma que el autor no adquirió nunca un derecho incondicional a permanecer en el Canadá como su "propio país" y no puede adquirir ningún estatuto especial en virtud únicamente de su dilatada residencia en el Canadá. El Estado Parte sostiene que definir al "propio país" como distinto del país de la nacionalidad erosionaría gravemente la potestad de los Estados de ejercer su soberanía mediante el control de las fronteras y la imposición de requisitos para la obtención de la ciudadanía. Según el Estado Parte, esta última interpretación encuentra su base en el artículo 13 del Pacto, del cual se desprende que no existe ninguna categoría de extranjeros que disfrute de un derecho incondicional a permanecer en el Canadá. El Estado Parte señala además que si el Comité hubiera de considerar que el artículo 12 da a los residentes permanentes el derecho a regresar o a permanecer en el país de su residencia, ese derecho debe estar condicionado al mantenimiento de la condición jurídica de residente. Así, pues, el autor habría perdido este derecho al perder su condición de residente permanente.

9.3 El Estado Parte sostiene además que los derechos contenidos en los artículos 17 y 23 del Pacto no son de carácter absoluto y deben ponderarse en función de los intereses de la sociedad. La Junta de Apelación de Inmigración examinó todos los factores pertinentes y ponderó los derechos del autor y el riesgo que el autor entrañaba para la sociedad canadiense. La Junta observó que los vínculos del autor con la comunidad no eran especialmente fuertes y llegó a la conclusión de que el interés individual del autor quedaba supeditado al interés social más amplio. El plazo de residencia del autor en el Canadá se tomó debidamente en cuenta y se ponderó como correspondía.

9.4 Por otra parte, si el Comité opinara que los artículos 12, 17 y 23 se aplican a la situación del autor, el Estado Parte alega que no hay prueba alguna de que el autor haya sido privado arbitrariamente de sus derechos. Las medidas adoptadas por los funcionarios de inmigración eran legales y el autor dispuso en todo momento de plenas garantías procesales. La decisión adoptada en el caso del autor fue el resultado de un proceso jurídico en el que tuvo plenas oportunidades de ser oído y en el que se satisficieron tanto las exigencias de la justicia natural como las de la Carta Canadiense de Derechos y Libertades.

10.1 En sus comentarios sobre las observaciones del Estado Parte, la abogada del autor afirma que la deportación de éste, que significó el quiebre de sus vínculos sociales y familiares, entraña un trato cruel, inhumano o degradante en el sentido del artículo 7 del Pacto. A este respecto, la abogada subraya la dependencia del autor de la heroína y el reconocimiento general de que los vínculos familiares y sociales son elementos cruciales para una rehabilitación satisfactoria.

10.2 En lo que respecta al párrafo 4 del artículo 12, la abogada explica que lo importante no es determinar si el autor debe ser considerado nacional o ciudadano del Canadá sino si el artículo 12 se aplica en su caso. A este respecto, la abogada afirma que los Estados han impuesto límites a su soberanía al ratificar determinados instrumentos internacionales, como el Pacto. La abogada se remite a los travaux préparatoires que dan la impresión de que los redactores de dicha disposición no definieron el significado de la expresión "su

propio país". Por esta razón, incumbe al Comité interpretar la disposición de la manera que mejor asegure la protección de los derechos humanos de las personas. La abogada opina que el argumento del Estado Parte de que si el artículo 12 otorgara un derecho a los residentes permanentes ese derecho dependería de que se mantuviera dicha condición, entraña la denegación total de los derechos enunciados en el artículo 12. A este respecto, la abogada alega que los derechos del Pacto no están supeditados a la legislación interna de los Estados.

10.3 En lo que respecta al juego de intereses, la abogada reconoce que el interés del autor se contrapesó con el de la sociedad canadiense, pero alega que en la legislación canadiense no existe ningún reconocimiento de los derechos de la persona en el procedimiento de expulsión mientras que el derecho de los Estados a expulsar a las personas está reconocido. La abogada sostiene además que en el proceso de adopción de decisiones no se tiene en cuenta la integridad de la familia sino sólo la dependencia económica.

10.4 La abogada señala que, a todos los efectos prácticos, el autor tiene prohibido el regreso al Canadá, dado que el Ministro no le otorgaría esa autorización a la luz de la decisión de la Junta de Apelación de Inmigración. Es más, en razón de sus antecedentes penales el autor no puede solicitar un visado como inmigrante ordinario y, aun en el caso de que pudiera, no tendría derecho a entrar en el país con arreglo a los criterios de selección.

10.5 En lo que respecta a la cuestión de si la injerencia en los derechos del autor era o no arbitraria, la abogada alega que como la Ley de inmigración aplicada al autor es incompatible con las disposiciones, los fines y los objetivos del Pacto en cuanto no reconoce la integridad de la familia como una cuestión que pueda debatirse en los tribunales, la decisión adoptada en el caso del autor es ilegal. A este respecto, la abogada alega también que si bien en un sentido procesal hubo un proceso con las debidas garantías, no lo hubo en un sentido sustantivo. La abogada afirma que en el caso del autor, habida cuenta en particular de su dependencia de las drogas, la injerencia en su derecho a un hogar y a una vida familiar fue arbitraria y constituye una violación. A este respecto, se informa que la familia del autor siguió residiendo en el Canadá después de la deportación del autor.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

11.1 El Comité de Derechos Humanos ha examinado la presente comunicación a la luz de toda la información proporcionada por las partes, según lo previsto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

11.2 El autor ha afirmado que su deportación del Canadá constituía una violación del artículo 7 del Pacto, puesto que la separación de su familia supone un trato cruel, inhumano y degradante. Sobre la base de la documentación de que dispone, el Comité opina que los hechos del caso no son de tal naturaleza que planteen una cuestión prevista en el artículo 7 del Pacto. El Comité llega a la conclusión de que no ha existido violación del artículo 7 del Pacto en el caso de que se trata.

11.3 En cuanto a la afirmación del autor de que su expulsión del Canadá viola el párrafo 4 del artículo 12 del Pacto, el Comité recuerda que en su jurisprudencia anterior²⁵ expresó la opinión de que una persona que entra en un

²⁵ Comunicación No. 538/1993 (Stewart c. el Canadá), dictamen aprobado el 1º de noviembre de 1996, párrs. 12.2 a 12.9.

Estado en virtud de las leyes de inmigración de dicho Estado, y con sujeción a las condiciones de esas leyes, no puede considerar que ese Estado sea su propio país si no ha adquirido su nacionalidad y sigue manteniendo la nacionalidad de su país de origen. Solamente podría haber una excepción en circunstancias limitadas, tales como en caso de que se impusieran impedimentos poco razonables a la adquisición de la nacionalidad. En el caso anterior que trató el Comité no se dieron esas circunstancias ni se dan tampoco en el presente caso. No se impidió al autor que adquiriera la ciudadanía canadiense ni se le privó arbitrariamente de su ciudadanía original. En estas circunstancias, el Comité llega a la conclusión de que el autor no puede pretender que el Canadá sea su propio país, a los fines del párrafo 4 del artículo 12 del Pacto.

11.4 En lo que respecta a la denuncia del autor en virtud del artículo 17 del Pacto, el Comité señala que la deportación del autor del Canadá fue una injerencia en su vida familiar y que esta injerencia estuvo en consonancia con el derecho canadiense. La cuestión que ha de examinar el Comité es si la injerencia fue arbitraria. El Comité ha tomado nota del argumento del Estado Parte en el sentido de que la decisión de deportar al autor del Canadá no se tomó arbitrariamente puesto que el autor tuvo plena audiencia con garantías procesales y sus derechos se contrapesaron con los intereses de la sociedad. El Comité señala que la arbitrariedad con arreglo al significado del artículo 17 no se limita a la arbitrariedad en el procedimiento sino que se extiende al carácter razonable de la injerencia en los derechos de la persona en virtud del artículo 17 y su compatibilidad con los propósitos, fines y objetivos del Pacto. La separación de una persona de su familia por medio de su expulsión podría considerarse como una injerencia arbitraria en la familia y como una violación del artículo 17 si en las circunstancias del caso la separación del autor de su familia y sus efectos sobre él fueran desproporcionados con respecto a los objetivos de su deportación.

11.5 Las circunstancias indican que el autor ha cometido muchos delitos, en gran parte relacionados con el allanamiento de morada y el robo y cometidos en su mayoría para obtener dinero a fin de mantener su hábito de consumo de drogas. Su deportación se considera necesaria en interés público y para proteger la seguridad pública de nuevas actividades delictivas por parte del autor. Ha tenido un historial casi continuo de condenas (excepto durante un período en 1987-1988) desde los 17 años hasta su deportación del Canadá a los 31. El autor, que no tiene ni esposa ni hijos en el Canadá, tiene numerosa familia en Italia. No ha demostrado que su deportación a Italia cortaría irreparablemente los lazos que le unen con la familia que le queda en el Canadá. Su familia no pudo proporcionarle gran ayuda u orientación para superar sus tendencias delictivas y su dependencia de los estupefacientes. No ha demostrado que el apoyo y el aliento de su familia puedan ayudarle en el futuro a este respecto ni que su separación de su familia pueda conducir a un empeoramiento de su situación. No existe dependencia económica en sus vínculos familiares. No parece haber circunstancias particulares del autor o de su familia que induzcan al Comité a llegar a la conclusión de que su deportación del Canadá fue una injerencia arbitraria en su familia, ni en su intimidad ni en su hogar.

11.6 Finalmente, el Comité opina que los hechos del caso no plantean una cuestión en virtud del artículo 23 del Pacto.

12. El Comité de Derechos Humanos, a tenor de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, opina que los hechos que se le han presentado no revelan una violación de ninguna de las disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Apéndice

A. Opinión individual del miembro del Comité, Martin Scheinin (concordante)

[Original: inglés]

Si bien comparto la opinión del Comité de que no hay violación de los derechos del autor, deseo explicar en qué me he basado para llegar a esa conclusión.

En lo que respecta a la presunta violación del párrafo 4 del artículo 12, me resulta difícil aceptar el razonamiento mayoritario contenido en la Comunicación No. 538/1993 (Stewart c. el Canadá), decidido antes de mi mandato en calidad de miembro del Comité. A mi juicio, hay situaciones en que una persona tiene derecho a protección tanto en calidad de extranjero (es decir, no ciudadano) en virtud del artículo 13 como por estar entendido que el país de residencia es "su propio país" en virtud del párrafo 4 del artículo 12. En el párrafo 11.3 del caso presente, se hace referencia al dictamen del caso Stewart que a mi juicio describe de manera demasiado limitada situaciones en las que se entiende que un no ciudadano reside en "su propio país". Aparte de una situación en la que haya impedimentos poco razonales a la adquisición de la nacionalidad, tal como se menciona en el dictamen, debe llegarse a la misma conclusión, a mi juicio, en algunas otras situaciones tales como, por ejemplo, el caso de que una persona sea apátrida o de que le sea imposible o verdaderamente poco razonable integrarse en la sociedad correspondiente a su nacionalidad de jure. Para dar un ejemplo, en el caso de una persona ciega o sorda que conozca el idioma utilizado en el país de residencia pero no el de su país de nacionalidad, debería interpretarse que el país de residencia es "su propio país" en virtud del párrafo 4 del artículo 12.

En cuanto a la cuestión de si ha habido violación de los derechos del autor en virtud del artículo 17, estoy también de acuerdo en que no hay violación. Además de los factores mencionados en el párrafo 11.5 del dictamen, insisto en que la deportación del autor no significó por sí misma que se le hubiera impedido establecer contactos con los miembros de su familia en el Canadá. En caso de que el autor, de 32 años cuando fue deportado, y sus padres y hermano del Canadá deseen mantener esos contactos pueden hacerlo por correspondencia, por teléfono y mediante otros miembros de la familia que visiten Italia, el país de origen de los progenitores. En el momento oportuno el autor también podrá solicitar el derecho de visitar a su familia en el Canadá, dado que el Estado Parte que se encuentre en esa situación debe observar las obligaciones que le corresponden en virtud del artículo 17 del Pacto de no injerirse arbitrariamente o ilegalmente en la familia del autor.

B. Opinión individual de los miembros del Comité, Elizabeth Evatt y Cecilia Medina Quiroga (discrepante)

[Original: inglés]

Por motivos que se explican más plenamente en otra opinión, Stewart c. el Canadá (No. 538/1993), no estamos de acuerdo ni con la forma restrictiva en que el Comité ha interpretado la expresión "su propio país" ni con las conclusiones del Comité que figuran en el párrafo 11.3. Opinamos que hay otros factores aparte de la nacionalidad que permiten establecer contactos estrechos y duraderos entre una persona y un país. Las circunstancias del autor sugieren que tenía contactos de ese tipo con el Canadá. Así pues opinamos que el autor

tiene un derecho fundado a la protección prevista en el párrafo 4 del artículo 12, y que esa pretensión debe considerarse en cuanto al fondo.

C. Opinión individual de Christine Chanet (discrepante)

[Original: francés]

Mantengo en este caso las observaciones que había formulado en el caso Stewart (No. 538/1993).

En el caso actual, el párrafo 11.3 de las constataciones del Comité asimila de manera más clara que en el caso anterior los dos conceptos distintos previstos en el párrafo 4 del artículo 12 del Pacto, por una parte el de "su propio país" y por otra el concerniente al carácter arbitrario de la decisión de "privación" (entrada o reentrada).

La noción del "propio país" no está reconocida en las categorías jurídicas existentes, tales como la nacionalidad, la calidad de residente provisional o permanente; es un concepto que no se refiere al Estado sino a un lugar geográfico o un contenido y contorno muy poco definidos lo que, de no haber referencia a un concepto jurídico determinado, supone una apreciación de este término caso por caso. Esta apreciación incumbe al Estado Parte en el Pacto que puede definir en su legislación interna lo que considera el "propio país" a condición de que respete las demás disposiciones del Pacto, lo que excluye evidentemente toda definición "de geometría variable, discriminatoria". Si el Estado hiciera esto, establecería una situación arbitraria en el sentido de la definición del término "su propio país".

Sin embargo este comportamiento no se confunde necesariamente con otra situación de arbitrariedad más limitada; tal como la enunciada por el Pacto (artículo 12, párrafo 4) en lo que concierne esta vez a la decisión de expulsión propiamente dicha o de denegación del derecho de entrada a una persona en su propio país ("Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar ..."). Tal como está redactado, el párrafo 11.3 de las constataciones del Comité no establece esta distinción y hace una amalgama de, por una parte, los criterios tendientes a determinar si un Estado es el "propio país" del autor de la comunicación y, por otra, las condiciones de entrada y de salida de los extranjeros. Esta amalgama lleva a una simplificación que reduce el texto al criterio exclusivo de la nacionalidad, al de su adquisición, al de su retiro, y las medidas de expulsión (o las normas de entrada) no son nunca arbitrarias cuando obedecen a las condiciones de adquisición o de retiro de esta nacionalidad.

Si se hace indisociable de la nacionalidad, o incluso de la naturalización, la aplicación del párrafo 4 del artículo 12 del Pacto me parece una facilidad que no está de acuerdo con la letra misma del texto que, de haber sido igualmente limitativo, hubiera utilizado los términos apropiados respecto de la nacionalidad, concepto jurídico más difícil de determinar. La utilización deliberada de un término más ambiguo, por consiguiente más amplio, demuestra que los redactores del Pacto no quisieron limitar el campo de aplicación del texto como lo ha decidido el Comité.

L. Comunicación No. 560/1993; A. c. Australia
(Dictamen aprobado el 3 de abril de 1997, 59° período
de sesiones)*

Presentada por: A (se ha suprimido el nombre)
[representado por un abogado]

Víctima: El autor

Estado Parte: Australia

Fecha de la comunicación: 20 de junio de 1993 (presentación inicial)

Fecha de la decisión
sobre admisibilidad: 4 de abril de 1995

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

Reunido el 3 de abril de 1997,

Habiendo concluido su examen de la Comunicación No. 560/1993, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre de A, con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito el autor de la comunicación, su abogado y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo**

1. El autor de la comunicación es A, ciudadano de Camboya quien, en el momento de presentar la comunicación el 20 de junio de 1993 se encontraba preso en el centro de detención de Port Hedland del Departamento de Inmigración, en Cooke Point, Australia occidental. Recuperó la libertad el 27 de enero de 1994. Dice ser víctima de violaciones cometidas por Australia de los párrafos 1, 4 y 5 del artículo 9, el párrafo 1 y los apartados b), c) y d) del párrafo 3 del artículo 14, y el párrafo 1 del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Está representado por un abogado. El Protocolo Facultativo entró en vigor en Australia el 25 de diciembre de 1991.

* Participaron en el examen de la Comunicación los siguientes miembros del Comité: los Sres. Nisuke Ando y Prafullachandra N. Bhagwati, la Sra. Christine Chanet, Lord Colville, el Sr. Omran El Shafei, las Sras. Elizabeth Evatt y Pilar Gaitán de Pombo, los Sres. Eckart Klein y David Kretzmer, las Sras. Cecilia Medina Quiroga y Laure Moghaizel, y los Sres. Julio Prado Vallejo, Martin Scheinin, Danilo Türk y Maxwell Yalden.

** En el anexo del presente documento figura el texto del voto particular del miembro del Comité Prafullachandra N. Bhagwati (concurrente).

Los hechos expuestos por el autor

2.1 A, nacional de Camboya nacido en 1934, llegó a Australia el 25 de noviembre de 1989 en un barco que recibió posteriormente el nombre en clave de "Pender Bay", junto con otros 25 nacionales de Camboya, incluida su familia. Poco después de su llegada, presentó una solicitud para ser reconocido como refugiado con arreglo a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, de 1951, y su Protocolo de 1967. La solicitud fue rechazada oficialmente en diciembre de 1992.

2.2 El abogado suministra una cronología detallada de los acontecimientos del caso. La solicitud original del autor de que se lo reconociera como refugiado se presentó el 9 de diciembre de 1989, con la ayuda de un intérprete jmer y un funcionario de inmigración. No se ofreció ninguna asistencia jurídica durante la preparación de la solicitud. El 13 de diciembre de 1989, el mismo funcionario de inmigración entrevistó separadamente al autor y a otros ocupantes del barco. El 21 de diciembre de 1989, el autor y otros ocupantes del Pender Bay fueron enviados en avión al centro de detención de Villawood, en Sidney. El 27 de abril de 1990, el autor fue entrevistado nuevamente por funcionarios de inmigración respecto de su solicitud de que se lo reconociera como refugiado. El Comité de Determinación de la Condición de Refugiado del Gobierno Federal rechazó la solicitud el 19 de junio de 1990; no se comunicó esa decisión al autor. El abogado observa que, en esa fecha, ninguno de los detenidos del Pender Bay se había entrevistado aún con un abogado.

2.3 A raíz de intervenciones de las partes interesadas, el Ministro Federal de Inmigración permitió que la Comisión de Ayuda Jurídica de Nueva Gales del Sur examinara todos los casos del Pender Bay. Terminado el examen, la Comisión recibió autorización para que suministrara declaraciones y material adicionales al Departamento de Inmigración. Los abogados de la Comisión visitaron por primera vez al autor y a los otros detenidos en Villawood en septiembre de 1990. La Comisión presentó solicitudes oficiales en nombre de ellos el 24 de marzo y el 13 de abril de 1991, pero debido a las nuevas normas del Comité de Determinación de la Condición de Refugiado, en vigor desde diciembre de 1990, los funcionarios del Departamento de Inmigración encargados del caso tuvieron que reconsiderar todas las solicitudes. El 26 de abril de 1991, se dio un plazo de dos semanas a la Comisión para que respondiera a las nuevas evaluaciones; las respuestas se presentaron el 13 de mayo de 1991. El 15 de mayo de 1991, el delegado del Ministro rechazó la solicitud del autor.

2.4 El 20 de mayo de 1991, se dijo al autor y a otros detenidos que se había rechazado su caso, que tenían 28 días para presentar una apelación y que se los trasladaría a Darwin, a varios miles de kilómetros, en el Territorio Septentrional. Se les entregó una carta de rechazo escrita en inglés, pero no se les proporcionó interpretación. En ese momento, todos los detenidos creían que se los retornaría a Camboya. Durante el traslado no se permitió a ninguno conversar con los demás detenidos y se rehusó darles permiso para que hicieran llamadas telefónicas. La Comisión de Ayuda Jurídica de Nueva Gales del Sur no fue informada del retiro de sus clientes de su jurisdicción.

2.5 Se trasladó al autor al campamento de Curragundi, a 85 kilómetros de Darwin. El Comisionado Australiano de Derechos Humanos e Igualdad de Oportunidades ha descrito ese campamento como un "lugar totalmente inaceptable para que funcione como centro de detención de refugiados", ya que es vulnerable a las inundaciones durante la temporada de lluvias. Lo que es más importante, como resultado del traslado al Territorio Septentrional, se interrumpió el contacto entre el autor y la Comisión de Ayuda Jurídica de Nueva Gales del Sur.

2.6 El 11 de junio de 1991, la Comisión de Ayuda Jurídica del Territorio Septentrional presentó una solicitud al Comité de Examen de la Condición de Refugiado (que para entonces había sustituido al Comité de Determinación de la Condición de Refugiado), en la que se pedía una reconsideración de la negativa a reconocer como refugiados a los detenidos. El 6 de agosto de 1991, se trasladó al autor al campamento de Berrimah, más cerca de Darwin, de donde tuvo que trasladarse, el 21 de octubre de 1991, al centro de detención de Port Hedland, a aproximadamente 2.000 kilómetros de allí, en Australia occidental. Como resultado de ello, perdió contacto con sus representantes legales de la Comisión de Ayuda Jurídica del Territorio Septentrional.

2.7 El 5 de diciembre de 1991, el Comité de Examen de la Condición de Refugiado rechazó todas las solicitudes de los pasajeros del Pender Bay incluido el autor, de que se los reconociera como refugiados. No se informó a los detenidos de esas decisiones hasta que las cartas de fecha 22 de enero de 1992 se transmitieron a sus antiguos representantes en la Comisión de Ayuda Jurídica del Territorio Septentrional. El 29 de enero, la Comisión dirigió una carta al Comité, en que le pidió que volviera a examinar su decisión y concediera un plazo razonable para que los detenidos del Pender Bay pudieran obtener que los representara un abogado, lo cual les permitiría formular observaciones sobre la decisión.

2.8 A comienzos de 1992, el Departamento Federal de Inmigración contrató al Consejo de Refugiados de Australia para que ofreciese sus servicios jurídicos a todos los solicitantes de asilo detenidos en Port Hedland. El 4 de febrero de 1992, los abogados del Consejo empezaron a entrevistar a los detenidos y el 3 de marzo de 1992 el Consejo, en nombre del autor, transmitió al delegado del Ministro una respuesta a la decisión del Comité de Examen de la Condición de Refugiado. El 6 de abril de 1992, se informó al autor y a otros detenidos del Pender Bay de que el delegado del Ministro había decidido rechazar sus solicitudes de que se los reconociera como refugiados. Inmediatamente se pidió que el Departamento de Inmigración asegurara que ninguno de los detenidos sería expulsado hasta que hubiera tenido la posibilidad de apelar de la decisión en el Tribunal Federal de Australia; el Departamento de Inmigración rehusó dar esas seguridades. Sin embargo, ulteriormente, el 6 de abril, el autor obtuvo en el Tribunal Federal de Darwin una orden que impedía que se aplicara la decisión. El 13 de abril de 1992, el Ministro de Inmigración ordenó personalmente que la decisión del delegado quedara sin efecto, debido a un presunto defecto en el proceso de adopción de decisiones. El efecto práctico de la suspensión de la decisión por el Ministro fue que el caso se retiró de la jurisdicción del Tribunal Federal.

2.9 El 14 de abril de 1992, se abandonaron oficialmente las actuaciones en el Tribunal Federal y los abogados del Departamento de Inmigración aseguraron al Tribunal que, en un plazo de dos semanas, el Departamento de Relaciones Exteriores y Comercio pondría a disposición del Consejo de Refugiados de Australia un informe actualizado sobre la situación en Camboya. Mientras tanto, el autor y los demás detenidos habían dado instrucciones a sus abogados de que siguieran presentando al Tribunal Federal una solicitud de que se los pusiera en libertad; se fijó una audiencia para el 7 de mayo de 1992 en el Tribunal Federal en Melbourne.

2.10 El 5 de mayo de 1992, el Parlamento de Australia aprobó la Migration Amendment Act (1992), por la que se enmendó la Ley de Migración de 1958 al introducir en ella una nueva división 4B, en que se definía al autor y a las demás personas en su misma situación como "personas designadas". En el artículo 54R se estipulaba que "ningún tribunal podrá ordenar la liberación de una persona designada que esté sujeta a detención preventiva". El 22 de mayo

de 1992, el autor inició actuaciones en el Tribunal Supremo de Australia, para pedir un fallo en el que se declarara que las disposiciones pertinentes de la Migration Amendment Act carecían de validez.

2.11 Un informe actualizado del Departamento de Relaciones Exteriores y Comercio, prometido para fines de abril de 1992, sólo se terminó el 8 de julio de 1992; el 27 de julio de 1992, el Consejo de Refugiados de Australia transmitió al Departamento de Inmigración una respuesta a ese informe actualizado y el 25 de agosto de 1992 el Comité de Examen de la Condición de Refugiado recomendó nuevamente que se rechazara la solicitud del autor de que se lo reconociera como refugiado. El 5 de diciembre de 1992, el delegado del Ministro rechazó la solicitud del autor.

2.12 El autor pidió una vez más que se revisara la decisión en el Tribunal Federal de Australia, y como el Departamento de Inmigración rehusó nuevamente dar seguridades de que no se deportaría inmediatamente a Camboya al autor, se obtuvo en el Tribunal Federal una orden en la que se limitaban las posibilidades del Departamento de Inmigración de expulsar al autor. Mientras tanto, en un fallo de fecha 8 de diciembre de 1992, el Tribunal Supremo de Australia confirmó la validez de partes importantes de la Migration Amendment Act, lo cual significó que el autor debía seguir sujeto a detención preventiva.

La denuncia

3.1 El abogado del autor afirma que su cliente ha estado detenido "arbitrariamente" en violación del párrafo 1 del artículo 9. Hace referencia a la observación general respecto del artículo 9, en que se amplía el alcance de la aplicación del artículo 9 a los casos de control de inmigración, y al dictamen del Comité sobre la Comunicación No. 305/1988²⁶ en que se decía que la arbitrariedad no solamente era contraria a la ley, sino que incluía elementos de "incorrección, injusticia e imprevisibilidad". El abogado hace referencia al artículo 31 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y a la Conclusión No. 44 (1986) sobre la detención de los refugiados y de las personas que buscan asilo del Comité Ejecutivo del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados y dice que en el derecho internacional de tratados y el derecho internacional consuetudinario se exige que, por regla general, se evite detener a las personas que buscan asilo. Cuando esa detención pueda resultar necesaria, se la debe limitar de manera estricta (véase el párrafo b) de la Conclusión No. 44 (1986)). El abogado hace un análisis comparado del control y la legislación en materia de inmigración en varios países europeos, así como el Canadá y los Estados Unidos de América. El abogado observa que, en virtud de la legislación australiana, no se detiene a todos los que han entrado ilegalmente en el país, ni tampoco a todas las personas que buscan asilo. Sin embargo, quienes llegan sin un visado válido a Australia son considerados "personas cuyo ingreso está prohibido" y se los puede detener con arreglo a los artículos 88 u 89 de la Ley de Migración de 1958. En el artículo 54B se clasifica a las personas interceptadas antes de su arribo o en el momento de su arribo a Australia como "personas no procesadas"; se considera que esas personas no han ingresado a Australia y se las puede trasladar a una "zona de procesamiento".

3.2 El autor y otras personas que llegaron a Australia antes de 1992 fueron detenidos por el Gobierno Federal con arreglo al artículo 88, por tratarse de

²⁶ Van Alphen c. Países Bajos, dictamen aprobado el 23 de julio de 1990, párr. 5.8.

"personas no procesadas", hasta que entró en vigor la división 4B de la Migration Amendment Act de 1992. El abogado declara que, en virtud de esa disposición, el Estado Parte ha establecido un régimen más severo para las personas que buscan asilo que han llegado por mar sin documentación ("refugiados del mar"), a las que se designa en esa disposición. El efecto práctico de la enmienda legislativa, según el abogado, es que la persona designada con arreglo a la división 4B queda automáticamente detenida de manera preventiva, a menos que se la expulse de Australia o hasta que ello ocurra, o hasta que reciba un permiso de entrada en el país.

3.3 El abogado dice que la política del Estado Parte de detener a los refugiados del mar es incorrecta, injustificada y arbitraria, ya que su propósito principal es disuadir a otros refugiados del mar de que lleguen a Australia y disuadir a quienes ya están en el país de que sigan pidiendo que se los reconozca como refugiados. El abogado dice que la aplicación de la nueva legislación equivale a una "disuasión humana", que se basa en la práctica de detener rigurosamente a las personas que buscan asilo, en tales condiciones y por períodos de tiempo tan prolongados que las personas que podrían buscar asilo resultan disuadidas de siquiera presentar una solicitud de que se las reconozca como refugiados y que los actuales solicitantes de asilo pierdan toda esperanza y regresen a su país.

3.4 El abogado sostiene que no existen razones válidas para detener al autor, ya que ninguna de las razones legítimas de detención a que se hace referencia en la Conclusión No. 44 del Comité Ejecutivo (véase párr. 3.1 supra) se aplica a su caso. Además, la duración de la detención (1.299 días, es decir, 3 años y 204 días al 20 de junio de 1993) constituye una grave violación del párrafo 1 del artículo 9.

3.5 El abogado dice también que en el caso del autor se ha violado el párrafo 4 del artículo 9. En virtud de la división 4B de la Migration Amendment Act, una vez que una persona ha sido declarada "persona designada" no hay alternativa a la detención, ya que no hay modo de que nadie pueda pedir que los tribunales examinen su situación, porque los tribunales no están facultados para ordenar la liberación de una persona designada. El Ministro de Inmigración reconoció este hecho en una carta dirigida al Comité Permanente del Senado encargado del Estudio de los Proyectos de Ley, que había expresado su preocupación por el hecho de que en virtud de la enmienda legislativa se denegaba a las personas designadas el acceso a los tribunales, lo cual podía plantear problemas en el marco de los compromisos contraídos por Australia en virtud del Pacto. El Comisionado de Derechos Humanos de Australia observó también que la falta de todo procedimiento judicial objetivo para determinar si la detención es razonable o necesaria constituye una violación del párrafo 4 del artículo 9.

3.6 Se sostiene también que las personas como el autor no tienen acceso a asesores jurídicos, contrariamente a las disposiciones del artículo 16 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados. El hecho de que personas como el autor sean mantenidas en detención prolongada hace mucho más importante que tengan acceso a los abogados. Respecto del caso del autor, el abogado dice que el Estado Parte violó el párrafo 4 del artículo 9 y el artículo 14 en las siguientes situaciones:

- a) La preparación de la solicitud de reconocimiento como refugiado;
- b) El acceso a los abogados durante la etapa administrativa del proceso relacionado con la condición de refugiado;

c) El acceso a los abogados durante el examen judicial del proceso relativo a la condición de refugiado: en ese contexto se observa que los frecuentes traslados del autor a lugares de detención alejados de centros urbanos importantes complicaron enormemente las dificultades para brindarle asesoramiento jurídico. Por ejemplo, es caro viajar en avión hasta Port Hedland, donde A estuvo detenido durante más de dos años, y la ciudad más cercana, Perth, está a más de 2.000 kilómetros de distancia. Debido al costo enorme y a los problemas logísticos, ha sido muy difícil encontrar abogados competentes del Consejo de Refugiados de Australia que se encarguen del caso.

3.7 El abogado dice que las graves demoras del Estado Parte para adoptar una decisión sobre la solicitud del autor de que se lo reconozca como refugiado constituyen una violación del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14, máxime cuando ha estado detenido durante gran parte del proceso.

3.8 Se hace notar que, ya que A estuvo detenido arbitrariamente, tiene derecho a que se lo indemnice con arreglo al párrafo 5 del artículo 9 del Pacto. El abogado dice que, la "reparación" mencionada en dicha disposición debe significar "reparación justa y suficiente", pero agrega que el Estado Parte ha suprimido todo derecho a reparación por detención ilegal, mediante una enmienda legislativa a la Migration Act. El abogado explica que, como resultado del fallo del Tribunal Supremo en el caso A, se iniciaron actuaciones adicionales en el Tribunal Supremo en nombre de los detenidos del Pender Bay -incluido el autor-, para pedir indemnización de daños y perjuicios por detención ilegal. El 24 de diciembre de 1992, el Parlamento agregó el artículo 54RA 1) a 4) a la división 4B de la Ley de Migración y ello, según el abogado, en respuesta directa a las conclusiones del Tribunal Supremo en el caso A y a la inminencia de que se presentaran solicitudes de reparación por detención ilegal. Esa nueva disposición, en su párrafo 3, limita la reparación por detención ilegal a la suma simbólica de 1 dólar por día. El abogado dice que el autor tiene derecho a una reparación justa y suficiente por: a) pérdidas pecuniarias, es decir, pérdida de la embarcación en que llegó a Australia, b) pérdidas no pecuniarias, incluidos los daños a su libertad y su reputación, así como sus padecimientos mentales, y c) daños agravados y ejemplares, basados en particular en la duración y las condiciones de detención del autor. La suma simbólica que el autor podría tener derecho a percibir con arreglo al artículo 54RA 3) de la división 4B no respondería a los criterios sobre la reparación estipulados en el párrafo 5 del artículo 9.

3.9 Por último, el abogado del autor dice que la detención automática de los refugiados del mar de origen predominantemente asiático por el hecho de que cumplen todos los criterios de la división 4B de la Migration Act de 1958 constituye una discriminación por "otra condición social" con arreglo al párrafo 1 del artículo 2 del Pacto y esa "otra condición social" es la de refugiado del mar.

Observaciones y comentarios del Estado Parte sobre la admisibilidad

4.1 En la exposición presentada con arreglo al artículo 91, el Estado Parte complementa la información ofrecida por el autor y da una cronología del litigio en que el autor era y sigue siendo parte. Señala que, tras rechazarse definitivamente en diciembre de 1992 la solicitud del autor de que se lo reconociera como refugiado, éste prosiguió los procedimientos judiciales para impugnar la validez de dicha decisión. Se afirma que, a partir de diciembre de 1992, la detención fue exclusivamente fruto de los trámites judiciales del autor. En este contexto, el Estado Parte recuerda que, por carta de 2 de noviembre de 1993, el Ministro de Inmigración dio al autor la oportunidad de que regresara en forma voluntaria a Camboya y solicitara permiso para (volver a)

entrar en Australia una vez transcurridos 12 meses, con un visado permanente de la Categoría de Asistencia Especial. El Estado Parte añade también que se ha reconocido la condición de refugiada a la esposa del autor y que a raíz de ello el autor fue puesto en libertad el 21 de enero de 1994 y podrá permanecer en Australia.

4.2 El Estado Parte reconoce la admisibilidad de la comunicación en lo que respecta a la denuncia de que la detención de que fue objeto el autor era "arbitraria" según la acepción contenida en el párrafo 1 del artículo 9. No obstante, objeta categóricamente como cuestión de fondo que la detención haya sido "arbitraria" y que contuviera elementos de "incorrección, injusticia e imprevisibilidad".

4.3 El Estado Parte impugna la admisibilidad de otros elementos de la denuncia relativos al párrafo 1 del artículo 9. Observa a este respecto que la comunicación es inadmisibile ratione materiae, en la medida en que se basa en el derecho internacional consuetudinario o en disposiciones de otros instrumentos internacionales como la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. El Estado Parte afirma que el Comité sólo es competente para determinar si se han violado los derechos consagrados en el Pacto; no está permitido basar las denuncias en el derecho internacional consuetudinario u otros instrumentos internacionales.

4.4 Asimismo, el Estado Parte sostiene que la afirmación general del abogado de que la política australiana de detener a los refugiados del mar viola el párrafo 1 del artículo 9 es inadmisibile porque el Comité no es competente para examinar in abstracto políticas gubernamentales específicas o basarse en la aplicación de dichas políticas al objeto de determinar si se ha violado el Pacto. Por consiguiente, se considera que la comunicación es inadmisibile en la medida en que invita al Comité a determinar en términos generales si la política de detención de los refugiados del mar viola el párrafo 1 del artículo 9.

4.5 El Estado Parte impugna la admisibilidat de la denuncia formulada en virtud del párrafo 4 del artículo 9, y sostiene que las vías existentes para examinar la legalidad de una detención que sea producto de la aplicación de la Ley de migraciones son compatibles con el párrafo 4 del artículo 9. Observa que el abogado no afirma que el derecho australiano no autorice a impugnar la legalidad de la detención en los tribunales. Por ejemplo, puede recurrirse al hábeas corpus con este fin, pero el autor nunca ha interpuesto un recurso de este tipo. Se observa que el autor sí impugnó la constitucionalidad de la división 4B de la Parte 2 de la Ley de Migración ante el Tribunal Supremo de Australia, el cual confirmó la disposición en virtud de la cual se había mantenido detenido al autor a partir del 6 de mayo de 1992. En su fallo, el Tribunal Supremo confirmó que toda persona detenida ilegalmente puede pedir a un tribunal que le ponga en libertad. Antes de recuperar la libertad, A no había iniciado ningún trámite judicial para impugnar la legalidad de su detención, a pesar de que tenía la posibilidad de hacerlo. Otros detenidos, por su parte, realizaron los trámites judiciales necesarios para obtener su liberación aduciendo que permanecían detenidos más tiempo del autorizado por la división 4B de la Ley de Migración²⁷. Tras este juicio, recuperaron la libertad otros 36 detenidos. El Estado Parte reconoce que sobre la base de las pruebas presentadas por el abogado defensor, "no existe fundamento alguno para que el Comité pueda determinar que se ha violado el párrafo 4 del artículo 9 aduciendo que el autor no pudo impugnar la

²⁷ Tang Jia Xin c. Minister for Immigration and Ethnic Affairs No. 1 (1993), 116 ALR 329; Tang Jia Xin c. Minister for Immigration and Ethnic Affairs No. 2 (1993), 116 ALR 349.

legalidad de la detención". No se ha fundamentado debidamente la existencia de una violación, tal como se exige en el apartado b) del artículo 90 del reglamento. El Estado Parte agrega que podría considerarse que las denuncias relativas al párrafo 4 del artículo 9 representan un abuso del derecho de comunicación y que, en todo caso, el autor no agotó los recursos internos en ese sentido porque no sometió a los tribunales la cuestión de la legalidad de la detención.

4.6 En la medida en que la comunicación intenta demostrar que se ha violado el párrafo 4 del artículo 9 sobre la base de que no hay recursos judiciales para determinar si la detención es razonable, el Estado Parte considera que el hecho de que un tribunal no tenga potestad para ordenar la puesta en libertad de una persona no entra en absoluto en el ámbito de aplicación del párrafo 4 del artículo 9, que sólo se refiere al examen de la legalidad de la detención.

4.7 En la medida en que la comunicación afirma que se ha violado el párrafo 4 del artículo 9 por la falta de acceso efectivo a un abogado defensor, el Estado Parte observa que esta cuestión no está amparada por la disposición: a juicio del Estado Parte, no puede interpretarse que el acceso a la asistencia letrada esté incluido en la disposición, por estar relacionado con la garantía de que toda persona tiene derecho a recurrir a un tribunal o derivar necesariamente de esa garantía. Confirma que el autor tuvo acceso a asistencia letrada. De este modo, a todo lo largo de los procedimientos administrativos se proporcionaron los fondos necesarios para que contara con un abogado defensor; posteriormente tuvo acceso a abogados que lo asesoraron para presentar los recursos. Por dichas razones, el Estado Parte afirma que los hechos que podrían demostrar una violación del párrafo 4 del artículo 9 a raíz de la falta de acceso a la asistencia letrada no han quedado debidamente demostrados. En la medida en que la denuncia sobre el acceso a la asistencia letrada se basa en el artículo 16 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, el Estado Parte se remite a los argumentos presentados en el párrafo 4.3 supra.

4.8 El Estado Parte niega que las circunstancias de la detención del autor den lugar a una solicitud de reparación en virtud del párrafo 5 del artículo 9 del Pacto. Señala que el propio Gobierno reconoció en el juicio iniciado por el autor y otras personas que los solicitantes de este caso habían sido detenidos sin que existiera la base legal por la que se había detenido a otros refugiados del mar antes de promulgarse la división 4B de la Parte 2 de la Ley de Migraciones: se trataba de una interpretación de buena fe, si bien errónea, de la ley por la que se detuvo al autor. Debido a que la detención ilegal de las personas que se encontraban en la situación del autor había sido involuntaria, el Parlamento de Australia promulgó una ley en la que se disponía una indemnización especial. El Estado Parte considera que esta legislación es compatible con el párrafo 5 del artículo 9.

4.9 El Estado Parte señala que varios refugiados del mar han iniciado procesos para impugnar la constitucionalidad de la legislación pertinente. Como el autor es parte en ese juicio, no puede considerarse que haya agotado los recursos internos en lo atinente a la denuncia que ha formulado en virtud del párrafo 5 del artículo 9.

4.10 El Estado Parte refuta el argumento del autor de que el artículo 14 se aplica a la detención por motivos migratorios y considera que la comunicación es inadmisibles en la medida en que se basa en el artículo 14. Recuerda que el artículo 14 sólo se aplica a las acusaciones de carácter penal; la detención por motivos migratorios no es una detención penal, sino administrativa, en cuyo caso resulta indudable que no se aplica el párrafo 3 del artículo 14. Esta parte de la comunicación, por consiguiente, se considera inadmisibles ratione materiae.

4.11 Por último, el Estado Parte rechaza la denuncia del autor de que ha existido una discriminación sobre la base de los artículos 9 y 14 y del párrafo 1 del artículo 2, afirmando que no existen pruebas para respaldar una denuncia de discriminación por motivos de raza. Dice también que el carácter de "refugiado del mar" no puede equipararse a "otra condición social" según el significado dado a este término en el artículo 2. Por consiguiente, este aspecto del caso se considera inadmisibile ratione materiae por ser incompatible con las disposiciones del Pacto.

4.12 Respecto de la denuncia de discriminación por motivos de raza, el Estado Parte afirma que dicha denuncia es infundada, porque la ley que rige la detención de las personas llegadas ilegalmente por barco se aplica a los ciudadanos de todas las nacionalidades, cualquiera sea su origen étnico o raza. El Estado Parte analiza el significado dado al término "otra condición social" en los artículos 2 y 26 del Pacto y, remitiéndose a la jurisprudencia del Comité en la materia, recuerda que el propio Comité ha dicho que deben existir límites para el término "otra condición social". A juicio del Estado Parte, para quedar incluida en este término, la comunicación debe hacer valer alguna condición basada en las características personales de la persona de que se trate. Según el derecho australiano, solamente puede considerarse como base suficiente la llegada ilegal de una persona por barco: "En vista de que el derecho internacional reconoce a todo Estado la potestad de determinar a quién admite en su territorio, no podrá considerarse violación de los artículos 9 y 14 junto con el párrafo 1 del artículo 2 el hecho de que un Estado disponga que quienes lleguen ilegalmente sean tratados de determinada manera según la forma en que llegan". Para el Estado Parte, no hay elemento alguno en la jurisprudencia del Comité sobre la discriminación en virtud del artículo 26 por la que pueda atribuirse a los "refugiados del mar" "otra condición social" según el significado dado al término en el artículo 2.

5.1 En sus comentarios, el abogado disiente de algunos de los argumentos del Estado Parte. Niega que los tres años que se ha tardado en llegar a una decisión definitiva sobre la solicitud del autor de que se le reconociera como refugiado se deban en gran medida a demoras de los abogados en presentar comunicaciones y solicitudes para impugnar el proceso de adopción de decisiones. En este contexto, observa que de los 849 días que duró el proceso administrativo, la solicitud del autor estuvo en poder de las autoridades australianas durante 571, es decir, dos terceras partes del tiempo. Recuerda también que, durante ese período, el autor fue trasladado de lugar cuatro veces y tuvo que contar con la ayuda de tres grupos diferentes de asesores jurídicos, financiados todos ellos con recursos públicos limitados, que necesitaron tiempo para familiarizarse con el expediente.

5.2 El abogado reconoce que el 21 de enero de 1994 el autor recuperó la libertad y recibió un permiso de entrada (temporal) de protección tras concederse el estatuto de refugiada a su esposa por su origen vietnamita. Se afirma que el autor no habría podido poner fin a su detención saliendo de Australia en forma voluntaria y regresando a Camboya, en primer lugar, porque temía verdaderamente que sería perseguido si regresaba a Camboya y, en segundo lugar, porque habría sido poco razonable pretender que regresara a Camboya sin su esposa.

5.3 El abogado del autor reafirma que sus referencias al artículo 31 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y otros instrumentos para apoyar su denuncia de que se ha violado el párrafo 1 del artículo 9 tienen simplemente por objeto interpretar y precisar las obligaciones del Estado Parte en virtud del Pacto. Afirma que otros instrumentos internacionales pueden ser pertinentes para interpretar el Pacto y, en este contexto, señala a la atención

del Comité una comunicación del Ministerio Fiscal al Comité Conjunto de Migración en la que se reconoce que los órganos creados en virtud de tratados, como es el caso del Comité de Derechos Humanos, pueden basarse en otros instrumentos internacionales para interpretar el alcance del tratado cuya aplicación supervisan.

5.4 El abogado reitera que no impugna la política del Estado Parte respecto de los refugiados del mar in abstracto, pero afirma que el objeto de la política australiana -la disuasión- es pertinente porque sirve para medir la "arbitrariedad" en el sentido del párrafo 1 del artículo 9: "No es posible determinar si la detención de una persona es correcta, justa y previsible sin considerar cuál fue de hecho el propósito de la detención". El propósito de la detención en el caso del autor fue enunciado por el Ministro de Inmigración en la introducción al proyecto de reforma de la Ley de Migración de 1992; se sostiene que esa enmienda fue aprobada como reacción directa a la solicitud de liberación formulada por el autor y otros ciudadanos camboyanos al Tribunal Federal, que debía conocer el caso dos días más tarde.

5.5 Respecto de la denuncia formulada con arreglo al párrafo 4 del artículo 9, el abogado mantiene que cuando el tribunal no está facultado para poner en libertad a una persona designada en virtud de la división 4B de la Ley de Migración de 1958, la opción de iniciar un trámite judicial para obtener la liberación carece de sentido.

5.6 El abogado reconoce que, tras la decisión del Tribunal Superior de diciembre de 1992, es cierto que no se volvió a impugnar la legalidad de la detención del autor. Ello se debe a que A estaba claramente comprendido en el ámbito de la división 4B y no en el de las disposiciones de 273 días del artículo 54Q, por lo que cualquier nueva impugnación de su detención hubiera sido inútil. Se aduce que no se exige al autor que interponga recursos inútiles para establecer si ha existido una violación del párrafo 4 del artículo 9 ni para establecer si se han agotado los recursos internos en virtud del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

5.7 El abogado insiste en que todo derecho a presentarse ante un tribunal en el marco del párrafo 4 del artículo 9 exige necesariamente que la persona tenga acceso a la asistencia letrada. Cuando la persona está detenida, por lo general sólo puede acceder a los tribunales por conducto de un abogado. En este sentido, el abogado niega que su cliente haya tenido acceso adecuado a la asistencia letrada: no contó con los servicios de un abogado del 30 de noviembre de 1989 al 13 de septiembre de 1990, momento en que la Comisión de Ayuda Jurídica de Nueva Gales del Sur se hizo cargo del caso. Se afirma que el autor, que desconocía su derecho a contar con asistencia letrada y que no hablaba inglés, debía haber sido notificado de su derecho a contar con dicha asistencia y que el Estado Parte tenía la obligación positiva de preguntar al autor si quería contar con ella. Se afirma que esta obligación positiva es compatible con el párrafo 1 del Principio 17 del Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión y del párrafo 1 del artículo 35 de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos.

5.8 El abogado del autor añade que en dos ocasiones su cliente fue excluido por la fuerza de la jurisdicción de un Estado y, por consiguiente, perdió el contacto con sus abogados. En ninguna de esas ocasiones los abogados tuvieron conocimiento del traslado con antelación. Se afirma que estos hechos constituyen una denegación del derecho del autor a acceder a un abogado defensor.

5.9 En cuanto a las observaciones del Estado Parte sobre la denuncia formulada a tenor del párrafo 5 del artículo 9, el abogado señala que el autor no es parte en el juicio que se está tramitando para impugnar la validez de la ley que limita la indemnización por detención ilegal a 1 dólar por día. Antes bien, el autor ha iniciado otro juicio que aún no ha superado las etapas iniciales del procedimiento y que no será conocido hasta dentro de un año por lo menos. El abogado afirma que su cliente no tiene la obligación de finalizar este juicio para poder cumplir con los requisitos del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. A este respecto, observa que, en junio de 1994, el Parlamento australiano promulgó una nueva ley por la que se modificó con carácter retroactivo la Ley de Migración de 1958, privando así a los demandantes en el caso Chu Kheng Lim (relativo a la detención ilegal de refugiados del mar) de todo derecho a percibir una indemnización. El 21 de septiembre de 1994 el Gobierno presentó un proyecto de ley titulado Migration Legislation Amendment Act (No. 3) 1994 (Ley de enmienda de la Ley de Migración (enmienda No. 3) de 1994), por el que se pretendía revocar la ley original de "1 dólar por día". Como resultado directo de esta ley, las vistas en el Tribunal Superior relativas al caso Ly Sok Pheng c. el Ministro de Inmigración, Gobierno Local y Asuntos Étnicos se suspendieron de octubre de 1994 hasta por lo menos abril de 1995. Si se aprueba el proyecto de enmienda No. 3, tal como pretende el Gobierno federal, no tendría sentido que el autor iniciara ningún juicio por daños y perjuicios ocasionados por la detención ilegal.

5.10 El abogado disiente del argumento del Estado Parte de que el párrafo 3 del artículo 14 no se aplica a las personas que se encuentran en detención administrativa y en este contexto se refiere al artículo 94 de la Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, en que se equiparan los derechos de las personas detenidas por delitos penales con los de los "sentenciados por deudas o a prisión civil".

5.11 Por último, el abogado reafirma que los "refugiados del mar" constituyen un grupo que puede quedar comprendido en "otra condición social" según se define en el párrafo 1 del artículo 2 del Pacto: "Todos comparten la característica de haber llegado a Australia en un plazo determinado, no haber presentado visados y haber recibido una designación del Departamento de Inmigración". Quienes se ajusten a esta definición serán detenidos. Para el abogado, "esta característica inmutable determina que se ha tratado a este grupo de forma diferente de otros solicitantes de asilo en Australia".

Decisión del Comité sobre admisibilidad

6.1 En su 53º período de sesiones, el Comité examinó la admisibilidad de la comunicación. Observó que varios de los hechos denunciados por el autor habían ocurrido antes de que el Protocolo Facultativo entrara en vigor para Australia; sin embargo, como el Estado Parte no había deseado impugnar la admisibilidad de la comunicación sobre esta base, y como el autor había seguido detenido después de que dicho Protocolo entrara en vigor para Australia, el Comité consideró que la denuncia era admisible ratione temporis. El Comité tomó nota también de que el Estado Parte había reconocido la admisibilidad de la denuncia del autor en virtud del párrafo 1 del artículo 9.

6.2 El Comité tomó nota de la denuncia del autor de que no había manera de hacer examinar de forma efectiva la legalidad de su detención, en contravención del párrafo 4 del artículo 9, y del rechazo por el Estado Parte de la argumentación del autor. El Comité consideró que para determinar si se había violado el párrafo 4 del artículo 9 en el caso del autor y si esa disposición implica el derecho de acceso a la asistencia letrada era preciso examinar el fondo de la cuestión.

6.3 El Comité consideró que esta conclusión debía distinguirse de la decisión del Comité en el caso V. M. R. B. c. el Canadá²⁸, dado que, en el presente caso, el derecho del autor a ser considerado un refugiado estaba aún por determinarse en el momento de presentarse esta comunicación, mientras que en el caso anterior había ya una orden de exclusión en vigor.

6.4 En cuanto a la denuncia relacionada con el párrafo 5 del artículo 9, el Comité tomó nota de que en esos momentos estaban en curso los procedimientos para impugnar la constitucionalidad del artículo 54RA de la Ley de Migración. El autor había aducido que sería muy oneroso impugnar la constitucionalidad de esta disposición y que no tendría sentido hacer valer este recurso por las prolongadas demoras en los tribunales y porque el Gobierno tenía la intención de revocar dicho recurso. El Comité tomó nota de que ni la simple duda acerca de la eficacia de los recursos disponibles ni la perspectiva del costo financiero eximen a un autor de la obligación de valerse de dichos recursos. En cuanto a la referencia del abogado al proyecto de ley que eliminaría el recurso, el Comité tomó nota de que dicho proyecto aún no había sido aprobado y, por lo tanto, el abogado se basaba en cambios hipotéticos de la legislación del Estado Parte. Por consiguiente, se llegó a la conclusión de que esta parte de la comunicación era inadmisibles en virtud del inciso b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.5 En lo que respecta a la denuncia formulada en virtud del artículo 14, el Comité recordó la afirmación del Estado Parte de que la detención de los refugiados del mar representaba una "detención administrativa" y, por consiguiente, no podía examinarse en virtud del párrafo 1, y mucho menos del párrafo 3, del artículo 14. El Comité observó que la detención del autor, en el derecho australiano, no se debía a que se hubieran formulado acusaciones de carácter penal en su contra ni a la determinación de sus derechos y obligaciones en un juicio. Consideró, sin embargo, que la cuestión de si los procedimientos relativos a la determinación de la condición del autor con arreglo a la Ley de enmienda de la Ley de Migración quedaban comprendidos, con todo, dentro del ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 14 era una cuestión que debía examinarse en cuanto al fondo.

6.6 Por último, con respecto a la denuncia formulada en virtud del párrafo 1 del artículo 2 junto con los artículos 9 y 14, el Comité observó que, a los efectos de la admisibilidad, no se había demostrado que el autor hubiera sido víctima de discriminación por motivos de raza y/u origen étnico. Además, resultaba claro que no se habían agotado los recursos internos a este respecto, ya que la cuestión de una presunta discriminación por motivos de raza u origen étnico no se había planteado ante los tribunales u otros órganos. En las circunstancias del caso, el Comité consideró que esta denuncia era inadmisibles a tenor del artículo 2 y del inciso b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.7 Por consiguiente, el 4 de abril de 1995 el Comité de Derechos Humanos declaró que la comunicación era admisible en la medida en que parecía plantear cuestiones en relación con los párrafos 1 y 4 del artículo 9 y el párrafo 1 del artículo 14.

²⁸ Comunicación No. 236/1987 (V. M. R. B. c. el Canadá), decisión sobre inadmisibilidad de 18 de julio de 1988, párr. 6.3.

Observaciones del Estado Parte en cuanto al fondo y comentario del abogado al respecto

7.1 En las alegaciones, fechadas en mayo de 1996, presentadas en virtud del párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo, el Estado Parte complementa la información sobre los hechos del caso y se refiere a las denuncias formuladas en virtud de los párrafos 1 y 4 del artículo 9 y del párrafo 1 del artículo 14. Recuerda que la política de Australia de detener a las personas llegadas en forma no autorizada es parte de su política de inmigración. El fundamento de esta política es asegurar que las personas que llegan en forma no autorizada no se incorporen a la comunidad australiana mientras no se evalúe debidamente su presunto derecho a esa incorporación y los motivos que justifiquen la entrada. El objetivo de la detención es asegurar que toda persona que entra sin autorización en el territorio australiano tenga la posibilidad de que se examine cualquier tipo de solicitud que presente para permanecer en el país y que pueda encontrarse a esa persona para su expulsión si su solicitud es rechazada. El Estado Parte observa que a fines de 1989 se produjo un incremento repentino e imprevisto en el número de solicitudes para el reconocimiento de la condición de refugiado de parte de personas llegadas al país por mar. La consecuencia fue que el plazo de detención de los solicitantes se amplió considerablemente, y que se modificaron la ley y los procedimientos para el otorgamiento de visados de protección a los solicitantes llegados por mar.

7.2 En cuanto a la necesidad de la detención, el Estado Parte recuerda que las personas que llegaron sin autorización a las costas australianas en 1990 y comienzos de 1991 fueron alojadas en albergues para migrantes, sin ningún tipo de cerca y se les impuso la obligación de presentarse a las autoridades. Sin embargo, las medidas de seguridad debieron reforzarse al aumentar el número de detenidos que se evadía y la dificultad de lograr la cooperación de las comunidades étnicas locales para encontrar a las personas que no cumplían su obligación de presentarse ante las autoridades; 59 personas llegadas en botes se fugaron entre 1991 y octubre de 1993. En cuanto a las personas autorizadas para residir en la comunidad en tanto se examinaba su solicitud de asilo, se observa que de un grupo de 8.000 personas a las que se denegó el estatuto de refugiado, el 27% permaneció ilegalmente en el territorio de Australia, sin autorización alguna.

7.3 El Estado Parte señala que su política de detención imperativa de ciertos solicitantes llegados a su frontera debe considerarse a la luz del examen completo y detallado que se hace de las solicitudes de asilo y de las amplias oportunidades dadas para impugnar las decisiones adversas. Habida cuenta de la complejidad del caso, del tiempo necesario para reunir información sobre la cambiante situación en Camboya y del plazo de que dispusieron los asesores letrados de A para hacer sus exposiciones, la duración de la detención del autor no ha sido arbitrariamente prolongada. Por otra parte, las condiciones de detención de A no eran rigurosas ni semejantes a las de una prisión o indebidamente restrictivas.

7.4 El Estado Parte reitera que en la primera entrevista del autor tras su llegada a Australia se le informó que tenía derecho a solicitar asesoramiento jurídico y asistencia letrada. El autor mantuvo un contacto permanente con los grupos de apoyo de la comunidad, que podían informarle sobre ese derecho. Según el Estado Parte, el ejercicio de ese derecho es fundamentalmente una cuestión de hecho, dado que para presentar una solicitud de asilo no se requiere asesoramiento jurídico. El Estado Parte subraya que durante todo el período de su detención el autor hubiera podido disponer de facilidades razonables para obtener asistencia letrada gratuita o iniciar cualquier procedimiento, en el caso de que lo hubiese deseado. A partir del 13 de septiembre de 1990, el autor

se hizo parte en diversas causas judiciales; según el Estado Parte, no existe ninguna prueba de que A no haya podido disponer de asistencia letrada gratuita o representación cuando lo solicitó. En general, las condiciones en que estaba detenido el autor no le impedían disponer de asistencia letrada gratuita (véanse párrs. 7.8 a 7.11 *infra*). El Estado Parte sostiene que, en contra de lo que afirma el abogado, las demoras prolongadas no se debían a la necesidad de cambiar de abogado como consecuencia de los sucesivos traslados de A entre los distintos centros de detención.

7.5 En cuanto a la denuncia hecha en virtud del párrafo 1 del artículo 9, el Estado Parte argumenta que la detención del autor era lícita y en modo alguno arbitraria. A entró en Australia sin autorización y posteriormente hizo valer el derecho a permanecer en el país con el estatuto de refugiado. En un primer momento, fue enviado a un centro de detención mientras se examinaba su solicitud. Su detención posterior fue consecuencia de sus apelaciones contra las decisiones de denegar su solicitud, dado que podía ser deportado. La detención se consideró necesaria fundamentalmente para impedir que se evadiera y se perdiera en la comunidad australiana.

7.6 El Estado Parte observa que en los travaux préparatoires del párrafo 1 del artículo 9, los redactores del Pacto consideraron que el término "arbitrario" entrañaba "incompatibilidad con el principio de la justicia o con la dignidad del ser humano". El Estado Parte se remite también a la jurisprudencia del Comité de que no se debe equiparar el concepto de arbitrariedad con el de "contrario a la ley" sino que debe interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elementos de incorrección, injusticia e imprevisibilidad²⁹. En este contexto, el Estado Parte afirma que la detención en casos como el del autor no es ni desproporcionada ni injusta; esa detención también era previsible en la medida en que se había informado ampliamente al público sobre la ley australiana aplicable. En opinión del Estado Parte el argumento del abogado de que la detención de las personas que entran a Australia de manera no autorizada es per se inapropiada, no tiene fundamento en disposición alguna del Pacto.

7.7 Según el Estado Parte, el argumento de que exista una norma de derecho internacional público - dimanante ya sea del derecho consuetudinario o del convencional- que impide detener a los solicitantes de asilo, no sólo es erróneo y sin fundamento a la luz de la práctica actual de los Estados, sino que no tiene pertinencia alguna en el examen del caso por el Comité de Derechos Humanos. Los instrumentos y la práctica invocados por el abogado -entre otros, la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, la Conclusión No. 44 del Comité Ejecutivo de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, la Convención sobre los Derechos del Niño, la práctica de 12 Estados occidentales- distan mucho, en opinión del Estado Parte, de probar la existencia de dicha norma de derecho internacional consuetudinario. En particular, el Estado Parte rechaza la sugerencia de que para interpretar el Pacto se pueda recurrir a disposiciones o normas que, según se dice, existirían con arreglo al derecho internacional consuetudinario o con arreglo a otros acuerdos internacionales. El Estado Parte llega a la conclusión de que la detención a los efectos de asegurar la salida del país, investigar las solicitudes sobre protección y tramitar las solicitudes de asilo o de permiso de entrada así como de proteger la seguridad pública, es totalmente compatible con el párrafo 1 del artículo 9.

²⁹ Véase el dictamen sobre la Comunicación No. 305/1988 (Hugo van Alphen c. los Países Bajos), aprobado el 23 de julio de 1990, párr. 5.8.

7.8 En lo que respecta a la denuncia en virtud del párrafo 4 del artículo 9, el Estado Parte reafirma que el autor tuvo en todo momento la oportunidad de entablar una acción para impugnar la legalidad de su detención, esto es, para pedir a los tribunales que decidieran si su detención era compatible con la legislación australiana. Los tribunales tenían la potestad de poner en libertad a A, en el caso de que determinaran que había sido detenido ilegalmente. A este respecto, el Estado Parte discrepa de las consideraciones hechas por el Comité en relación con el párrafo 4 del artículo 9. En su opinión, esta disposición no significa que en materia de detención los tribunales de los Estados Partes deban siempre hacer uso libremente de sus facultades discrecionales, porque ello entrañaría sustituir al Parlamento en el ejercicio de sus facultades discrecionales: "el Pacto no exige que los tribunales deben estar facultados para ordenar la libertad de un detenido cuando esa detención se ajuste a la ley".

7.9 Es más, el Estado Parte rechaza en particular la idea de que el párrafo 4 del artículo 9 contenga implícitamente una garantía (procesal) sobre asistencia letrada igual a la establecida en el párrafo 3 del artículo 14; en su opinión, se debe hacer una distinción entre nombrar un defensor gratuitamente, en el sentido del párrafo 3 del artículo 14, y permitir el acceso a la asistencia letrada. En todo caso, agrega que la alegación del autor de que no pudo ejercer sus derechos en virtud del párrafo 4 del artículo 9 por no tener supuestamente acceso efectivo a la asistencia letrada, no tiene fundamento alguno. El autor "tenía amplio acceso a la asistencia letrada y a la representación a los efectos de impugnar la legalidad de su detención", y cuando hizo esa impugnación dispuso de representación legal.

7.10 En apoyo de su argumentación, el Estado Parte hace una reseña cronológica detallada de las disposiciones adoptadas para informar a A acerca de su derecho a asistencia letrada:

a) El formulario para solicitar el estatuto de refugiado informa a los solicitantes acerca de su derecho a la presencia de un asesor letrado durante la entrevista y a asesoramiento jurídico gratuito. El 9 de diciembre de 1989, en Willie's Creek, ese formulario fue leído al autor por un intérprete, en idioma camboyano, y el formulario había sido completado y firmado por el autor. En esa oportunidad, el autor no solicitó asistencia letrada ni acceso a un abogado;

b) Durante los primeros seis meses de detención, el autor tuvo contacto con miembros de la comunidad australiana, así como con miembros de las comunidades camboyana, jémer e indochina de Sidney, que prestaban un cierto apoyo a los detenidos del Pender Bay. Estos grupos habrían podido proporcionar al autor acceso a asesores letrados;

c) Entre junio y julio de 1990, el Servicio de los Jesuitas para los Refugiados tomó contacto con la Comisión de Ayuda Jurídica gratuita de Nueva Gales del Sur a los efectos de la representación de los detenidos del Pender Bay. El 11 de septiembre de 1990, A autorizó a dicha Comisión a que lo representara. Antes de que esta Comisión interviniera, el Departamento de Inmigración y Asuntos Étnicos había previsto el traslado de Sidney de los detenidos del Pender Bay, a comienzos de octubre de 1990. Para asegurar que siguieran teniendo acceso a sus representantes legales, no se trasladó al grupo a Darwin hasta el 20 de mayo de 1991;

d) En el momento del traslado a Darwin, la Comisión de Ayuda Jurídica de Nueva Gales del Sur comunicó a la Comisión de Ayuda Jurídica del Territorio Septentrional que el grupo estaba siendo reubicado. Los abogados de esta última Comisión se presentaron en el campamento Curragundi (cerca de Darwin) una semana

aproximadamente después de la llegada del grupo. El 21 de octubre de 1991, cuando A fue trasladado a Port Hedland, la Comisión de Ayuda Jurídica del Territorio Septentrional siguió representándolo hasta el 29 de enero de 1992, fecha en que la Comisión informó al Departamento de Inmigración y Asuntos Étnicos que no podría seguir representando a los detenidos del Pender Bay. El 3 de febrero de 1992 el Consejo de Refugiados de Australia pasó a hacerse cargo de la representación de todos los detenidos del Pender Bay;

e) Algunos miembros del grupo del Pender Bay siguieron recurriendo a los servicios de la Comisión de Ayuda Jurídica gratuita del Territorio Septentrional a los efectos de las actuaciones ante el Tribunal Federal, en abril de 1992. El Consejo de Refugiados de Australia siguió prestándoles asesoramiento en relación con las solicitudes de asilo.

7.11 El Estado Parte señala que antes de 1991/1992 los fondos para asistencia jurídica no preveían ninguna partida específica para los solicitantes de asilo detenidos, pero estas personas tenían acceso a esa asistencia por conducto de los canales ordinarios, y algunas organizaciones no gubernamentales también les prestaban apoyo. Desde 1992 se presta asistencia jurídica a esos solicitantes en el marco de los acuerdos celebrados entre el Departamento de Inmigración y el Consejo de Refugiados de Australia y la asociación Abogados Australianos para los Refugiados. El Estado Parte observa que A dispuso de representación legal en los procedimientos para la revocación de la decisión por la que se le denegó el estatuto de refugiado. Entre sus asesores figuraban no sólo las Comisiones de Ayuda Jurídica de Nueva Gales del Sur y del Territorio Septentrional sino también el Servicio de Asesoramiento a los Refugiados y dos grandes gabinetes jurídicos.

7.12 El Estado Parte rechaza la afirmación de que las demoras en la audiencia del caso de A se deban a que el autor perdió contacto con sus asesores letrados después de cada traslado entre centros de detención. El 21 de mayo de 1991, cuando el autor fue trasladado de Sydney a Curragundi, la Comisión de Ayuda Jurídica de Nueva Gales del Sur notificó a la Comisión de Ayuda Jurídica del Territorio Septentrional, y el 11 de junio esta última transmitió al Comité de Revisión del Estatuto de Refugiado una solicitud para que se reconsiderara la negativa a otorgar dicho estatuto a los miembros del grupo. El 21 de octubre de 1991, cuando el autor fue trasladado a Port Hedland, la solicitud de reconsideración seguía siendo examinada por el Comité de Revisión y no era necesaria ninguna acción inmediata de parte de los asesores letrados del autor. El 22 de enero de 1992, cuando se notificó a la Comisión de Ayuda Jurídica del Territorio Septentrional la recomendación del Comité de Revisión de que se rechazara la solicitud, la Comisión de Ayuda Jurídica pidió que se diera al autor un plazo razonable para que obtuviera asistencia letrada. Miembros del Consejo de Refugiados de Australia llegaron a Port Hedland el 3 de febrero de 1992 para representar al autor y el 3 de marzo de 1992 presentaron la respuesta a la recomendación del Comité de Revisión. El Estado Parte afirma que no hay nada que sugiera que en ambos casos las solicitudes de revisión se hubieran presentado con mucha mayor anticipación de no haber habido cambios en la representación legal.

7.13 Por último, el Estado Parte niega que haya prueba alguna de que la lejanía del centro de detención de Port Hedland fuera tal que obstaculizara el acceso a la asistencia letrada. Llegan y salen de Perth 42 vuelos semanales, con una duración de 130 a 140 minutos; los primeros vuelos del día habrían permitido a los abogados encontrarse en Port Hedland antes de las 9.00 horas. El Estado Parte observa que un equipo de seis abogados y seis intérpretes, contratados por el Consejo de Refugiados de Australia y financiado por el Departamento de

Inmigración vivió en Port Hedland durante gran parte de 1992 para prestar asistencia letrada a los detenidos.

7.14 En cuanto al párrafo 1 del artículo 14, el Estado Parte rechaza el argumento de que se haya conculcado el derecho del autor a la igualdad ante los tribunales: en particular, el autor no estuvo sujeto a ninguna forma de discriminación por el hecho de ser extranjero. Observa que si el Comité hubiera de considerar que la igualdad ante los tribunales entraña el derecho (de carácter imperativo) a la asistencia letrada y la representación, debe recordarse que el acceso del autor a dicha asistencia no se vio obstaculizado en ninguna de las etapas de su detención (véanse párrs. 7.9 y 7.10 supra).

7.15 El Estado Parte afirma que las oraciones segunda y tercera del párrafo 1 del artículo 14 no se aplican a los procedimientos para la determinación del estatuto de refugiado. Esos procedimientos no pueden calificarse de "determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil". A este respecto, se remite a las decisiones de la Comisión Europea de Derechos Humanos, que apoyarían esta conclusión³⁰. El Estado Parte reconoce plenamente que los extranjeros sujetos a su jurisdicción pueden disfrutar de la protección de sus derechos en virtud del Pacto. Sin embargo, "para determinar qué disposiciones del Pacto son aplicables en esas circunstancias, es necesario examinar los términos en que están redactadas. Esta interpretación tiene su apoyo en los términos en que están redactadas las oraciones segunda y tercera del párrafo 1 del artículo 14, cuyo alcance se limita a ciertos tipos de procedimientos para la determinación de ciertos derechos, que no son los que están en juego en el [presente] caso". Si el Pacto estableciera garantías procesales para la determinación del derecho al estatuto de refugiado, las contenidas en el artículo 13 le parecerían al Estado Parte más apropiadas que las contenidas en el párrafo 1 del artículo 14.

7.16 Si el Comité considerara que las oraciones segunda y tercera del párrafo 1 del artículo 14 son aplicables en el caso del autor, el Estado Parte observa que:

a) Las audiencias en todos los casos en los que A era parte se celebraron ante tribunales competentes, independientes e imparciales;

b) Las audiencias judiciales relativas a la revisión fueron públicas, y las decisiones adoptadas fueron hechas públicas;

c) El procedimiento administrativo para determinar si el Ministro de Inmigración, Gobierno Local y Asuntos Étnicos debía otorgar el estatuto de refugiado se celebraron in camera, pero el Estado Parte argumenta que si esos procedimientos administrativos son privados es por consideraciones de orden público, porque los solicitantes de asilo se verían perjudicados si sus casos se hicieran públicos;

d) Las decisiones de los tribunales administrativos adoptadas en el caso del autor no se hicieron públicas. En opinión del Gobierno de Australia, el número limitado de excepciones a la norma del párrafo 1 del artículo 14 de que las sentencias sean públicas indica que no existía el propósito de aplicar el concepto de "juicio" a la determinación por la vía administrativa de las solicitudes sobre el estatuto de refugiado;

³⁰ Véase X., Y., Z. y W. c. Reino Unido (Comunicación No. 3325/67) y Agee c. Reino Unido (Comunicación No. 7729/76).

e) A tuvo en todo momento acceso a representación legal y asistencia letrada;

f) Por último, habida cuenta de la complejidad del caso y de los procedimientos jurídicos en los que intervino el autor, el Estado Parte reitera que en el presente caso las demoras no eran de tal magnitud que entrañaran una violación del derecho a ser oído con las debidas garantías.

8.1 En sus comentarios de fecha 22 de agosto de 1996, el abogado rechaza las explicaciones del Estado Parte sobre los fundamentos para detener a las personas en caso de inmigración. A la época de la detención del autor, la única categoría de personas llegadas a Australia de manera no autorizada que eran detenidas obligadamente eran los denominados "refugiados del mar". El abogado señala que las autoridades australianas tenían injustificadamente una afluencia en masa de refugiados del mar y que la política de detención obligada se utilizó como una forma de disuasión. En cuanto al argumento de que había una "afluencia imprevista" de refugiados del mar en Australia a fines de 1989, el abogado observa que la cifra de 33.414 solicitudes de asilo presentadas de 1989 a 1993 debe enfocarse en su debida perspectiva y que esa cifra es pálida en comparación con el número de solicitudes presentadas durante ese mismo período en muchos países de Europa occidental. Australia sigue siendo el único país de asilo occidental con una política de detención obligada, no sujeta a revisión.

8.2 El abogado agrega que de todos modos la falta de preparación y de recursos adecuados no puede justificar la violación continuada del derecho a no ser sometido a detención arbitraria. A este respecto, se remite a la jurisprudencia del Comité de que la falta de asignaciones presupuestarias adecuadas para la administración de la justicia penal no justifica cuatro años de detención preventiva. Se alega que el plazo de 77 semanas que duró la tramitación inicial de la solicitud de asilo del autor, mientras éste se encontraba detenido, se debió a la falta de recursos adecuados.

8.3 El abogado rechaza la afirmación del Estado Parte de que algunas de las demoras en la tramitación del caso se deben al autor y a sus asesores. Reitera que Australia no examinó debidamente la solicitud de A y dice que no existe justificación alguna para que las autoridades hayan demorado siete meses para adoptar una decisión inicial sobre la solicitud -que ni siquiera se notificó al autor-, otros ocho meses para adoptar una segunda decisión inicial, seis meses para una decisión de revisión y aproximadamente cinco meses para la negativa final, que no podía ser impugnada ante los tribunales. El abogado sugiere que no es tan importante preguntar por qué ocurrieron las demoras sino por qué el autor estuvo detenido durante el período de examen de su solicitud; cuando la decisión primitiva se remitió a las autoridades de inmigración para un nuevo examen después de que Australia no pudiera defender esta decisión ante los tribunales, el Estado Parte, en una medida inusitada, aprobó una legislación especial (la Ley de enmienda de la Ley de Migración de 1992), con el solo objeto de mantener detenidos al autor y a otros solicitantes de asilo.

8.4 En lo que respecta al acceso del autor a la asistencia letrada, el abogado señala que en contra de lo afirmado por el Estado Parte, la asistencia letrada es necesaria para solicitar el estatuto de refugiado, al igual que para cualquier otro procedimiento de apelación y que si el autor no hubiese tenido acceso a abogados, habría sido deportado de Australia a comienzos de 1992. El abogado considera pertinente a estos efectos la práctica actual de las autoridades australianas de prestar inmediatamente asistencia jurídica a los solicitantes de asilo, tan pronto como lo piden. Se afirma que se debieron haber proporcionado a A los servicios de un abogado cuando solicitó asilo en diciembre de 1989.

8.5 El abogado reitera que el autor no tuvo contacto con ningún representante durante casi diez meses después de su llegada, esto es, hasta septiembre de 1990, aun cuando en junio de 1990 se había adoptado una decisión final sobre su solicitud. En 1992, cuando el autor solicitó asistencia letrada para pedir la revisión judicial de la decisión de rechazar su solicitud sobre el estatuto de refugiado, esa petición fue denegada. El recurso a la representación pro bono se hizo sólo cuando se negó la asistencia letrada gratuita y, en opinión del abogado, es erróneo argumentar que la asistencia letrada gratuita de parte del Estado era innecesaria porque se disponía de asistencia pro bono; en efecto, la asistencia pro bono debió solicitarse porque ya se había negado la asistencia letrada.

8.6 El abogado reconoce que efectivamente existen muchos vuelos hacia y desde Port Hedland pero señala que son caros. Agrega que la lejanía de Port Hedland restringió de hecho el acceso a la asistencia letrada; este aspecto se planteó reiteradamente ante el Comité Mixto Permanente de Migración que, si bien reconoció que hubiera ciertas dificultades, rechazó toda recomendación de que se cambiara el centro de detención.

8.7 En cuanto a la cuestión de la "arbitrariedad" de la detención del autor, el abogado observa que el Estado Parte intenta culpar al autor por la prórroga de su detención. A este respecto, argumenta que A no debió ser castigado con una detención prolongada por haber ejercido sus derechos legales. Niega también que la detención se justificara por la probabilidad de que el autor pudiera evadirse del centro de detención; señala que el Estado Parte no ha podido hacer más que afirmaciones generales sobre esta cuestión. Afirma que las consecuencias de una detención prolongada son tan graves que la carga de la prueba de que esa detención se justifique recae en la autoridad estatal, según las circunstancias de cada caso, exigencia que no se satisface por la mera afirmación general de que la persona pueda evadirse si es liberada.

8.8 El abogado reafirma que existe una norma de derecho internacional consuetudinario en el sentido de que los solicitantes de asilo no deben ser detenidos por períodos prolongados y que las declaraciones de los órganos internacionales competentes, como la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), así como la práctica de otros Estados, apuntan a la existencia de esa norma.

8.9 En lo que respecta a la alegación del Estado Parte de que el autor tuvo siempre la oportunidad de impugnar la legalidad de su detención, y de que esa impugnación no estaba necesariamente destinada al fracaso, el abogado observa lo siguiente:

a) Aunque el Tribunal Supremo declaró que el artículo 54R rebasaba el ámbito del poder legislativo del Estado Parte y, por lo tanto, era inconstitucional, el hecho de que esa disposición no fuera aplicable no significaba que la persona considerada como "persona designada" en el sentido de la Ley de Migración pudiera impugnar su detención de manera realista. Significa sencillamente que en virtud del artículo 54R el Parlamento no está facultado para pedir al poder judicial que no ponga en libertad a una persona designada. Sin embargo, en la práctica, una persona que quede comprendida en la definición de "persona designada" no tiene posibilidad alguna de ser liberada por los tribunales;

b) En lo que respecta al artículo 54Q de la ley (actualmente artículo 182), en virtud del cual las disposiciones sobre detención cesan de aplicarse a una persona designada que ha estado detenida por decisión de las autoridades de inmigración durante más de 273 días, se afirma que el plazo

de 273 días durante el cual no existe ninguna posibilidad de liberación por los tribunales es per se arbitrario, en el sentido del párrafo 1 del artículo 9. Según el abogado, es prácticamente imposible que una persona designada sea puesta en libertad ni siquiera después de 273 días, dado que, en virtud del artículo 54Q, la cuenta del plazo de 273 días se interrumpe mientras el Departamento de Inmigración y Asuntos Étnicos espera información sobre personas que no están bajo su control.

8.10 El abogado rechaza el argumento de que, dado que la garantía establecida en el inciso d) del párrafo 3 del artículo 14 no se menciona en el párrafo 4 del artículo 9, A no tuvo derecho de acceso a asistencia letrada gratuita del Estado. Argumenta que la detención por razones de inmigración es una forma cuasi criminal de detención que exige la protección procesal establecida en el párrafo 3 del artículo 14. A este respecto, observa que otros instrumentos internacionales, como el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a cualquier Forma de Detención o Prisión (principio 17) reconocen que toda persona detenida tiene derecho a asistencia letrada y que, cuando el interés de la justicia así lo requiera, se le deberá designar un abogado, sin costo para esa persona.

8.11 Por último, el abogado reafirma que debe entenderse que el procedimiento para la determinación del estatuto de A con arreglo a la Ley de enmienda de la Ley de Migración queda comprendido en el párrafo 1 del artículo 14: (aun) durante la etapa administrativa, la solicitud del autor sobre otorgamiento del estatuto de refugiado queda comprendida dentro del ámbito del artículo 14. El ejercicio de su derecho a revisión judicial en relación con su solicitud sobre el estatuto de refugiado, así como su impugnación de la detención ante los tribunales locales daban lugar a un "juicio". A este respecto, el abogado sostiene que al entablar una acción contra el Departamento de Inmigración y Asuntos Étnicos con miras a que se revisaran las decisiones de denegar su solicitud de asilo, los procedimientos rebasaron el ámbito del examen de su solicitud en cuanto al fondo y pasaron a ser una controversia civil sobre la omisión del Departamento de otorgarle las debidas garantías procesales. Al entablar una acción para pedir su puesta en libertad, el autor impugnó la constitucionalidad de las disposiciones de la nueva Ley de Migración con arreglo a las cuales se encontraba detenido y, también en este caso, se afirma que se trataba de una controversia civil.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

9.1 El Comité de Derechos Humanos ha examinado la presente comunicación a la luz de toda la información que le han facilitado las partes, con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto. Tres cuestiones deben examinarse en cuanto al fondo:

a) Si la prolongada detención del autor, mientras se determinaba su derecho al estatuto de refugiado, era "arbitraria" en el sentido del párrafo 1 del artículo 9;

b) Si la supuesta imposibilidad de impugnar la legalidad de la detención del autor y su supuesta falta de acceso a asistencia letrada violan el párrafo 4 del artículo 9;

c) Si el procedimiento de examen de su solicitud sobre el estatuto de refugiado queda comprendido dentro del ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 14 y si, de ser así, se ha violado el párrafo 1 del artículo 14.

9.2 En lo que respecta a la primera cuestión, el Comité recuerda que el concepto de "arbitrariedad" no debe equipararse al de "contrario a la ley" sino que debe interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elementos tales como incorrección e injusticia. Por otra parte, la detención preventiva podría considerarse arbitraria si no está justificada en todas las circunstancias del caso, por ejemplo, para impedir la fuga o el ocultamiento de pruebas; en este contexto, el elemento de la proporcionalidad es muy importante. Sin embargo, el Estado Parte justifica la detención del autor porque éste entró ilegalmente en Australia y porque se consideraba que de ser puesto en libertad el solicitante podría evadirse. La cuestión que se le plantea al Comité es la de si esas razones son suficientes para justificar una detención prolongada e indefinida.

9.3 El Comité está de acuerdo en que no tiene base la alegación del autor de que detener a los solicitantes de asilo es per se arbitrario. Tampoco encuentra base alguna para la afirmación de que exista una norma de derecho internacional consuetudinario que prohíba detener a los solicitantes de asilo, lo que haría arbitraria tal detención.

9.4 Sin embargo, el Comité observa que toda decisión de mantener detenida a una persona debe ser examinada periódicamente a fin de evaluar los motivos que justifican la detención. En cualquier caso, la detención no debe prolongarse más allá del período para el que el Estado pueda aportar una justificación adecuada. Por ejemplo, el hecho de que haya habido una entrada ilegal tal vez indique la necesidad de realizar una investigación, y puede haber otros factores privativos del individuo, como la probabilidad de huida y la falta de colaboración, que justifiquen la detención durante un período determinado. Si no concurren esos factores, puede considerarse arbitraria la detención, incluso si la entrada fue ilegal. En el presente caso, el Estado Parte no ha aducido motivos que se refieran concretamente al caso del autor y que justifiquen la prisión continuada del autor por un período de cuatro años, durante los cuales pasó por diferentes centros de detención. Por consiguiente, el Comité considera que la detención del autor durante un período de más de cuatro años fue arbitraria en el sentido del párrafo 1 del artículo 9.

9.5 El Comité observa que, en principio, el autor podría haber recurrido a los tribunales para que se examinaran los motivos de su prisión antes de que se promulgara la Migration Amendment Act (Ley enmendada de migración) de 5 de mayo de 1992; con posterioridad a esa fecha, los tribunales del país tenían aún la facultad de ordenar la excarcelación de una persona si decidían que su prisión era ilegal con arreglo a la legislación de Australia. Sin embargo, el control y las facultades de los tribunales para ordenar la excarcelación de un individuo se limitaban, de hecho, a determinar si éste era una "persona designada" en el sentido de la Ley enmendada de migración. Si se cumplían los criterios para esa determinación, los tribunales no estaban facultados para examinar la prisión continuada de un individuo ni ordenar su excarcelación. A juicio del Comité, el examen judicial de la legalidad de la prisión con arreglo al párrafo 4 del artículo 9, que debe incluir la posibilidad de ordenar la puesta en libertad, no se limita a que la prisión se ajuste meramente al derecho interno. Aunque el ordenamiento jurídico interno puede establecer distintos métodos para garantizar el examen por los tribunales de la prisión administrativa, lo que es decisivo a los efectos del párrafo 4 del artículo 9 es que ese examen sea, en sus efectos, real y no únicamente formal. Al prever que el tribunal debe tener facultades para ordenar la puesta en libertad "si la prisión fuera ilegal", el párrafo 4 del artículo 9 exige que el tribunal esté facultado para ordenar la excarcelación si la prisión es incompatible con los requisitos del párrafo 1 del artículo 9 o de otras disposiciones del Pacto. Esta conclusión está respaldada por el párrafo 5 del artículo 9, que evidentemente rige la cuestión de obtener reparación por toda prisión que sea "ilegal", bien conforme al derecho interno o

en el sentido de lo dispuesto en el Pacto. Como las alegaciones presentadas por el Estado en el presente caso muestran que las posibilidades que tuvo A para la realización de un examen judicial se limitaron, de hecho, a una determinación formal del hecho evidente de que era efectivamente una "persona designada" en el sentido de la Ley enmendada de migración, el Comité llega a la conclusión de que se ha violado el derecho del autor en virtud del párrafo 4 del artículo 9 a que un tribunal examine el asunto de su prisión.

9.6 En lo que respecta a la afirmación del autor de que el párrafo 4 del artículo 9 incluye el derecho a asistencia letrada para tener acceso a los tribunales, el Comité observa de los elementos que le han sido presentados que el autor tuvo derecho a esa asistencia desde el día en que solicitó asilo y habría tenido acceso a ella si la hubiese pedido. En efecto, el 9 de diciembre de 1989 se informó al autor, mediante el formulario firmado por él en ese día, de su derecho a asistencia letrada. Un intérprete jurado dio lectura al texto íntegro de ese formulario ante el autor, en camboyano, su propio idioma. No cabe imputar al Estado Parte el hecho de que el autor no hiciera uso de esta posibilidad en ese momento. Posteriormente, a partir del 13 de septiembre de 1990, el autor solicitó asistencia letrada y la obtuvo siempre que la solicitó. El hecho de que A fuera trasladado en repetidas oportunidades a otros centros de detención y se viera obligado a cambiar de representante legal no impidió que siguiera teniendo acceso a los asesores letrados; que ese acceso no fuera fácil, en particular por la remota ubicación de Port Hedland, en opinión del Comité no plantea cuestión alguna en relación con el párrafo 4 del artículo 9.

9.7 Dadas las circunstancias del caso y teniendo en cuenta las conclusiones que anteceden, no es necesario que el Comité examine si se plantea una cuestión con arreglo al párrafo 1 del artículo 14 del Pacto.

10. El Comité de Derechos Humanos, actuando a tenor de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, llega a la conclusión de que los hechos establecidos por el Comité ponen de manifiesto una violación por Australia de los párrafos 1 y 4 del artículo 9 y del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto.

11. De conformidad con el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el autor tiene derecho a un recurso efectivo. A juicio del Comité, ello debería incluir una indemnización adecuada por la duración de la prisión a la que se sometió a A.

12. Habida cuenta de que, al hacerse Parte en el Protocolo Facultativo, el Estado Parte ha reconocido la competencia del Comité para determinar si ha habido una violación del Pacto y que, según lo dispuesto en el artículo 2 del Pacto, el Estado Parte se ha comprometido a garantizar a todas las personas que se hallen en su territorio o bajo su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto de ofrecer un recurso efectivo y aplicable en caso de que se determine que se ha producido una violación, el Comité desea recibir información, dentro de un plazo de 90 días, sobre las medidas pertinentes que el Estado Parte adopte con respecto a su dictamen.

Apéndice

Opinión individual de Prafullachandra N. Bhagwati (concordante)

[Original: inglés]

Estoy de acuerdo con el dictamen emitido por el Comité, salvo que preferiría que el texto del párrafo 9.5 fuera del tenor siguiente:

"9.5 El Comité observa que, en principio, el autor podría haber recurrido a los tribunales para que examinaran los motivos de su prisión antes de la promulgación de la Ley enmendada de migración de 5 de mayo de 1992; con posterioridad a esa fecha los tribunales del país siguieron teniendo facultades para examinar esos motivos con miras a ordenar la excarcelación de una persona si consideraban que su prisión era ilegal. No obstante, el artículo 54R de la Ley enmendada de migración suprimió las facultades de los tribunales para examinar la legalidad de la prisión y ordenar la puesta en libertad si la prisión se consideraba ilegal. Si la persona presa era "una persona designada", los tribunales no estaban facultados para examinar la continuación de su prisión ni para ordenar su excarcelación. El único examen judicial que podía hacerse en tal caso era determinar si el preso era "una persona designada" y, en caso afirmativo, el tribunal no podía pasar a examinar la legalidad de su prisión ni ordenar su excarcelación. El autor en el presente caso, por ser incontestablemente una "persona designada", no podía, con arreglo al artículo 54R de la Ley enmendada de migración, impugnar la legalidad de su prisión continuada ni recabar su puesta en libertad por los tribunales."

Con todo, se sostenía en nombre del Estado que todo lo que exigía el párrafo 4 del artículo 9 del Pacto era que la persona presa tuviera el derecho y la oportunidad de recurrir ante un tribunal a fin de que éste examinara la legalidad de su prisión, y la legalidad debía limitarse únicamente a que la prisión se ajustara a lo previsto en el derecho interno. La única indagación que la persona presa debía tener derecho a pedir al tribunal que hiciera en virtud del párrafo 4 del artículo 9 era si la prisión se ajustaba a las disposiciones del derecho interno, fueran cuales fueren. No obstante, ello sería interpretar en forma demasiado restringida el texto del párrafo 4 del artículo 9, que consagra un derecho humano. No sería apropiado adoptar una interpretación que atenuara un derecho humano. La disposición debe interpretarse en forma amplia y extensa. La interpretación defendida por el Estado permitiría a éste promulgar legislación interna que negara virtualmente el derecho consagrado en el párrafo 4 del artículo 9, quitando a esta disposición todo su sentido. El Estado podría, en tal caso, promulgar legislación interna que validara una categoría concreta de prisión y toda persona presa comprendida en tal categoría se vería de hecho privada del derecho que le asistía en virtud del párrafo 4 del artículo 9. Por consiguiente, yo optaría por una interpretación amplia de la palabra "legal" que abarcara el objeto y el propósito del Pacto y, a mi juicio, el párrafo 4 del artículo 9 exige que el tribunal esté facultado para ordenar la puesta en libertad "si la prisión fuera ilegal", es decir, arbitraria o incompatible con el requisito del párrafo 1 del artículo 9, o con otras disposiciones del Pacto. Indudablemente, es cierto que los autores del Pacto han utilizado la palabra "arbitrario" junto con el término "ilegal" en el artículo 17, mientras que la palabra "arbitrario" no figura en el párrafo 4 del artículo 9. Sin embargo, es obvio el hecho de que la prisión que sea arbitraria lo es también ilegal, o sea, injustificada en derecho. Por otra parte, la palabra "legalidad", que exige interpretación en el párrafo 4 del artículo 9, figura pues en el Pacto y debe ser interpretada por consiguiente en el contexto de sus disposiciones, teniendo presentes el objeto y el propósito del propio Pacto. Esta conclusión está respaldada además por el párrafo 5 del artículo 9 que rige el derecho a obtener reparación en caso de prisión "ilegal", bien de conformidad con el derecho interno bien en el sentido del Pacto o por ser arbitraria. Como el artículo 54R de la Ley enmendada de migración impedía totalmente al autor en el presente caso impugnar la "legalidad" de su prisión y recabar la puesta en libertad, se violó el derecho que le asistía en virtud del párrafo 4 del artículo 9.

M. Comunicación No. 561/1993; Desmond Williams c. Jamaica (Dictamen aprobado el 8 de abril de 1997, 59º período de sesiones)*

Presentada por: Desmond Williams (representado por la Sra. K. Aston)
Víctima: El autor
Estado Parte: Jamaica
Fecha de la comunicación: 30 de junio de 1993 (presentación inicial)
Fecha de la decisión sobre admisibilidad: 6 de julio de 1995

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

Reunido el 8 de abril de 1997,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación No. 561/1993 presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Desmond Williams con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito al autor de la comunicación, su abogada y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo

1. El autor de la comunicación es Desmond Williams, ciudadano jamaicano actualmente en espera de ejecución en la cárcel de distrito de St. Catherine, Jamaica. Afirma ser víctima de violaciones por parte de Jamaica del párrafo 1 y de los incisos a), b), c) y e) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Está representado por la Sra. K. Aston.

Los hechos expuestos por el autor

2.1. El autor fue detenido en junio de 1985 en relación con el homicidio de Ernest Hart, ocurrido el 29 de mayo de 1985 en la parroquia de St. Andrew. El 9 de julio de 1985, tras haber sido identificado por el hijo y la esposa del interfecto, Rafael y Elaine Hart, mediante reconocimiento en rueda de identificación, fue acusado del homicidio del Sr. Hart. El 5 de octubre de 1987 fue declarado culpable de los cargos imputados y condenado a muerte.

* En el examen de la presente comunicación participaron los siguientes miembros del Comité: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Burgenthal, Sra. Christine Chanet, Sr. Omran El Shafei, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sra. Laure Moghaizel, Sr. Fausto Pocar, Sr. Julio Prado Vallejo, Sr. Martin Scheinin, Sr. Danilo Türk y Sr. Maxwell Yalden.

2.2. El 21 de junio de 1988 el Tribunal de Apelación desestimó el recurso de apelación del Sr. Williams. El 23 de julio de 1992 fue rechazada su solicitud de autorización especial para apelar ante el Comité Judicial del Consejo Privado. Se señala que con ello se han agotado todos los recursos disponibles en la jurisdicción interna. El delito por el cual el autor fue condenado está declarado delito punible con la pena capital en la Ley de enmienda de 1992 relativa a los delitos contra las personas.

2.3. La acusación se basó en la prueba de la identificación. El hijo del interfecto declaró que el 29 de mayo de 1985, a eso de las 2.30 horas de la mañana, fue despertado por su madre. Antes de que pudiera salir de la cama oyó que alguien abría a patadas la puerta de la sala e inmediatamente después sonaron unos disparos. Salió de su habitación y se encontró con dos hombres, uno armado con un cuchillo ("el hombre del cuchillo") y el otro con un revólver ("el hombre del revólver"). El hombre del cuchillo, al que después identificó como autor de los hechos, le ordenó que encendiera la luz y le entregara todo el dinero. Dijo a los hombres que la casa no estaba conectada a la red de electricidad y que el dinero probablemente se encontraba bajo el colchón de su madre. Ya en el cuarto de sus padres se le ordenó que levantara el colchón; el hombre del cuchillo, que estaba a su lado, hizo luz quemando un trozo de papel y se puso a buscar el dinero. Al no encontrar nada, el hombre del cuchillo empezó a registrar el cuarto a la luz de trozos de periódico encendidos. Cuando ambos hombres se marcharon fue a la sala, donde encontró a su padre tendido en de un charco de sangre a través del vano de la puerta. Rafael Hart declaró, además, que estuvo con los dos hombres unos 13 minutos y que, gracias a las luces de la calle que entraban en la sala y a la luz de la llama del periódico, pudo observar claramente la cara del autor.

2.4. La esposa del interfecto declaró que, alertada por un ruido que venía de fuera de la casa, avisó a su marido y fue al dormitorio de su hijo; entonces se escondió debajo de la cama, desde donde oyó una voz peculiar que le pedía dinero a su hijo. Aunque no pudo ver la cara del autor, lo reconoció en la rueda de identificación por el timbre elevado de su voz.

2.5. La autopsia reveló que el Sr. Hart había muerto de tres disparos de arma de pequeño calibre, a una distancia de más de 18 pulgadas. El hombre del revólver nunca fue hallado por la policía.

2.6. La defensa del autor se basó en una coartada. Desmond Williams no presentó pruebas; su padre testimonió en su favor declarando que su hijo había estado con él todo el tiempo y no podía haber cometido el crimen.

2.7. En cuanto al agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, el autor admite que no ha presentado una solicitud al Tribunal Supremo (Constitucional) de Jamaica. Alega que una moción constitucional ante el Tribunal Supremo fracasaría inevitablemente, a la luz del precedente sentado por el Comité Judicial en su decisión en los asuntos DDP c. Nasralla^{31 32}, en los que sostuvo que la Constitución de Jamaica tenía por finalidad evitar que se promulgaran leyes injustas y no simplemente un trato injusto según la ley. Como el autor alega un trato injusto según la ley, y no que las leyes posteriores a la Constitución sean anticonstitucionales, en su caso una moción constitucional no sería un recurso efectivo. Dice además que, incluso si se aceptara que una moción constitucional es el último recurso que le queda por agotar, no estaría a

³¹ (1967) 2 ALL ER 161.

³² (1998) 2 ALL ER 469.

su alcance por falta de fondos, la falta de asistencia letrada para este fin y la renuencia de los abogados jamaquinos a representar gratuitamente a los solicitantes.

La denuncia

3.1 El autor afirma que se infringió el párrafo 1 del artículo 14, porque no había prueba alguna de que hubiese manejado o disparado el revólver y que, en consecuencia, sólo habría debido ser declarado culpable de homicidio si el jurado estaba convencido de que había sido miembro de una cuadrilla en que había la intención de causar la muerte o lesiones graves. La abogada cita pasajes de la recapitulación hecha por el juez para el jurado y arguye que el juez no dio instrucciones adecuadas al jurado sobre el grado de violencia imputable a los intrusos que justificasen una condena por asesinato. A ese respecto, se señala que el jurado tardó menos de diez minutos en emitir su veredicto; según la abogada, la brevedad de las deliberaciones del jurado indica que éste sólo consideró la cuestión de si el autor era el hombre del cuchillo y no la de si, en caso de ser el hombre del cuchillo, fue miembro de una cuadrilla con la intención de causar la muerte o lesiones graves.

3.2 Además, la abogada declara que el autor no estuvo representado por un abogado en la rueda de identificación, en violación del artículo 554A del reglamento de policía (enmendado) de Jamaica de 1977, porque el agente de policía que se encargó de dicha rueda no conocía ese requisito. El Tribunal de Apelación desestimó ese motivo concreto de apelación, conforme a su fallo anterior en el caso R. c. Graham y Lewis (casos SCCA Nos. 158 y 159/81), en el sentido de que las reglas para la realización de las ruedas de identificación no son obligatorias sino cuestiones de forma y que el hecho de no observarlas sólo condiciona el peso de la prueba y no la validez de la rueda de personas. La abogada impugna las conclusiones del Tribunal de Apelación y señala que el texto del artículo 554A ("deberá estar presente un abogado-procurador") es de carácter imperativo; dice que la rueda de identificación fue inválida, por lo que la prueba de la identificación no debió haberse admitido en el proceso contra el autor³³.

3.3 En cuanto a la violación del inciso a) del párrafo 3 del artículo 14, se señala que el autor estuvo detenido seis semanas antes de ser acusado del delito por el que posteriormente fue condenado.

3.4 El autor afirma que no dispuso del tiempo ni de los medios adecuados para preparar su defensa, lo que infringe el inciso b) del párrafo 3 del artículo 14. Declara que sólo vio a su representante legal el primer día del juicio, después de haber estado en detención preventiva más de dos años. La abogada le aconsejó que no declarara en el juicio; el autor se queja de que no tuvo oportunidad de reflexionar sobre ese consejo. Se queja además de que la abogada no llamó a su novia, D. O., para que testimoniase en su favor, a pesar de haberle dado instrucciones para que lo hiciera. A ese respecto, hace referencia a una declaración jurada, de fecha 17 de febrero de 1993, firmada por D. O., en que afirma que no fue citada a comparecer ante el tribunal pese a que estaba dispuesta a declarar en favor del autor. Dice, además, que el 29 de mayo

³³ Sin embargo, a juzgar por el fallo del Tribunal de Apelación, antes de la rueda de identificación, se preguntó al autor si deseaba que un abogado estuviera presente durante la rueda y el autor respondió que no. Estuvieron presentes durante la rueda un magistrado y el padre del autor.

de 1985 a partir de las 21.45 horas el autor estuvo con ella en su casa³⁴. El autor sostiene que el hecho de que la abogada no citara a D. O. como testigo de descargo infringía los derechos que le confiere el inciso e) del párrafo 3 del artículo 14. Con respecto a la preparación de la apelación, el autor afirma que sólo una vez se entrevistó con la abogada para la apelación, poco antes de la audiencia.

3.5 El autor señala que fue detenido el 9 de julio de 1985 y juzgado del 1º al 5 de octubre de 1987, es decir, casi 27 meses después. Se hace notar que la demora en la vista de la causa fue perjudicial para el autor, en particular porque la acusación se basaba únicamente en la prueba de la identificación, lo cual equivaldría a una violación del inciso c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

Observaciones del Estado Parte y comentarios del autor al respecto

4. En su respuesta de fecha 6 de abril de 1994, el Estado Parte arguye que la comunicación es inadmisibles porque el autor no ha agotado los recursos de la jurisdicción interna. El Estado Parte señala que el autor todavía puede buscar reparación presentando una moción constitucional; a ese respecto, señala que los derechos invocados por el autor y protegidos por el párrafo 1 y los incisos a), b), c) y e) del párrafo 3 del artículo 14 concuerdan con lo dispuesto en el párrafo 1 y en los incisos a), b) y d) del párrafo 6 del artículo 20 de la Constitución de Jamaica. Según el artículo 25 de la Constitución, el autor puede tratar de obtener reparación por las presuntas violaciones de sus derechos mediante una moción constitucional al Tribunal Supremo.

5. En sus comentarios de fecha 3 de febrero de 1995, la abogada del autor manifiesta que, como no se proporciona asistencia letrada para mociones constitucionales, una moción constitucional no constituye un recurso efectivo en el presente caso.

Decisión del Comité sobre la admisibilidad

6.1 En su 54º período de sesiones, el Comité examinó la cuestión de la admisibilidad de la comunicación. Tomó nota del argumento del Estado Parte de que el autor todavía podía buscar reparación presentando una moción constitucional y recordó que el Tribunal Supremo de Jamaica había aceptado algunas mociones constitucionales de reparación con respecto a violaciones de derechos fundamentales, tras haber sido rechazadas las apelaciones penales en esos casos. Sin embargo, el Comité recordó que el Estado Parte había indicado que no se proporcionaba asistencia letrada para presentar una moción constitucional; a falta de dicha asistencia, no cabía considerar que la moción constitucional era un recurso al alcance de un condenado indigente y, a efectos del Protocolo Facultativo, no es preciso agotar un recurso de tal naturaleza. Por consiguiente, las disposiciones del inciso b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo no impedían al Comité pasar a examinar el caso.

6.2 En cuanto a las alegaciones del autor sobre la valoración de las pruebas y las instrucciones impartidas al jurado por el juez de la causa, el Comité recordó su jurisprudencia reiterada, es decir, que, en principio, corresponde a los tribunales de apelación de los Estados partes en el Pacto, y no al Comité, evaluar los hechos y las pruebas en cualquier caso. De modo análogo, no correspondía al Comité examinar las instrucciones impartidas al jurado por el

³⁴ No obstante, es evidente que el delito se cometió a primeras horas de la madrugada del 29 de mayo de 1985.

juiz competente, a menos que pudiera determinarse que esas instrucciones eran claramente arbitrarias o equiparables a una denegación de justicia. Como no se apreciaban dichas irregularidades en el caso del autor, el Comité consideró que esa parte del caso era inadmisibile a la luz del artículo 3 del Protocolo Facultativo.

6.3 El Comité consideró que el autor y su abogada habían demostrado las restantes denuncias, que parecían suscitar cuestiones comprendidas en el artículo 14 del Pacto. Por consiguiente, el 6 de julio de 1995 la comunicación se declaró admisible con arreglo al artículo 14 del Pacto.

Observaciones del Estado Parte sobre el fondo del asunto

7.1 En escrito de fecha 18 de octubre de 1995, el Estado Parte formuló observaciones sobre el fondo de las alegaciones del autor. En cuanto a la denuncia de incumplimiento del inciso a) del párrafo 3 del artículo 14, porque el Sr. Williams estuvo detenido durante seis semanas antes de que se le informara de las acusaciones contra él, el Estado Parte había prometido efectuar una investigación. Al 1º de marzo de 1997, no obstante, el Estado Parte no había informado al Comité de los resultados de su investigación.

7.2 El Estado Parte negó la alegación de que se habían infringido los incisos b) y e) del párrafo 3 del artículo 14, porque el autor sólo se hubiera entrevistado con su abogada en el primer día del juicio y porque ésta no hubiera hecho comparecer a un testigo que podría haber sido su coartada. El Estado Parte observó que si bien la abogada sólo se entrevistó con el Sr. Williams en el primer día del juicio, podría y debería haber solicitado que se suspendiese la audiencia; no constaba que lo hubiera hecho. Su decisión de no hacer comparecer a la testigo D. O. fue una cuestión que competía a la letrada en cuanto a la mejor dirección de la defensa, algo por lo cual el Estado Parte no podía ser responsable. A este respecto, el Estado Parte adujo que, por un lado, proporcionó un abogado idóneo al acusado y, por otro, que ni por acción ni por omisión obstruyó la acción del defensor en el desempeño de su cometido, por lo que la cuestión relativa a la forma en que la abogada condujo la defensa escapaba a la responsabilidad del Estado Parte. A ese respecto, no había diferencia entre la responsabilidad del Estado por la actuación de un abogado contratado privadamente y la responsabilidad del Estado por la actuación de un abogado de asistencia gratuita.

7.3 Según el Estado Parte, no pudo haber infracción del inciso c) del párrafo 3 del artículo 14 como resultado de una dilación de más de dos años entre la detención y el juicio; durante ese lapso se había llevado a cabo una investigación preliminar y no había pruebas de que la dilación entre la detención y el juicio hubiera menoscabado los intereses del autor.

8. La abogada del autor tuvo oportunidad de formular comentarios a las observaciones del Estado Parte, pero no se han recibido estos comentarios.

Examen del fondo del asunto

9.1 El Comité de Derechos Humanos ha examinado la presente comunicación a la luz de toda la información suministrada por las partes, conforme debe hacerlo con arreglo al párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

9.2 El inciso a) del párrafo 3 del artículo 14 concede a toda persona acusada de un delito el derecho a ser informada "sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella". El autor alega que estuvo detenido seis semanas antes de ser acusado del

delito por el que posteriormente fue condenado. A los efectos del inciso a) del párrafo 3 del artículo 14, no debe facilitarse información detallada sobre las acusaciones inmediatamente después de la detención, sino al comenzar la investigación preliminar o al hacer el señalamiento para otra forma de audiencia que suscite una sospecha oficial manifiesta contra el acusado³⁵. Aunque la documentación del caso no revela en qué fecha concreta tuvo lugar la audiencia preliminar, de los documentos sometidos al Comité se desprende que el Sr. Williams fue informado, antes de que comenzara la audiencia preliminar, de los motivos de su detención y de las acusaciones formuladas contra él. Dadas las circunstancias del caso, el Comité no puede llegar a la conclusión de que el Sr. Williams no fue informado, sin dilación y con arreglo a lo requerido en el inciso a) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, de las acusaciones formuladas contra él.

9.3 El derecho del acusado a disponer de tiempo y medios adecuados para preparar su defensa es un aspecto importante de la garantía de juicio imparcial y también del principio de la igualdad de medios. Cuando existe la posibilidad de que al acusado se le aplique la pena capital, se debe conceder tiempo suficiente al acusado y a su abogado para preparar su defensa en juicio. La determinación de qué constituye "tiempo suficiente" requiere una evaluación de las circunstancias de cada caso. El autor adujo también que no pudo obtener la comparecencia de un testigo de coartada. El Comité observa, con todo, que en las actuaciones que tiene ante sí no se advierte que la abogada ni el autor hayan hecho saber al juez que el tiempo para preparar la defensa había sido insuficiente. Si la abogada o el autor estimaban que no estaban suficientemente preparados, a ellos les incumbía solicitar la suspensión del juicio. Además, no hay indicios de que la decisión de la abogada de no llamar a testificar a D. O. no se haya basado en su criterio profesional, ni tampoco que si se hubiera llamado a testificar a D. O. el juez hubiera desestimado esa petición. Dadas estas circunstancias, no hay fundamento para determinar que se infringieron los incisos b) y e) del párrafo 3 del artículo 14.

9.4 El autor ha denunciado una infracción del inciso d) del párrafo 3 del artículo 14 a causa de las "dilaciones indebidas" en el procedimiento penal y una dilación superior a los dos años entre la detención y el juicio. El Estado Parte, en su comunicación sobre el fondo del asunto, se limitó a responder que durante el período de detención anterior al juicio se efectuó una investigación preliminar, y que no había pruebas de que la dilación perjudicara al autor. Al rechazar en términos generales la alegación del autor, el Estado Parte no ha demostrado que la dilación entre la detención y el juicio en el presente caso fuera compatible con el inciso c) del párrafo 3 del artículo 14; el Estado Parte habría tenido que demostrar que las circunstancias particulares del caso justificaban una prolongada detención anterior al juicio. El Comité llega a la conclusión de que, dadas las circunstancias del caso, hubo una infracción del inciso c) del párrafo 3 del artículo 14.

10. El Comité de Derechos Humanos, actuando con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, estima que los hechos que tiene ante sí no revelan una infracción del inciso c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

11. El Comité estima que el Sr. Desmond Williams tiene derecho, conforme a lo dispuesto en el inciso a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, a un remedio efectivo, inclusive, en cualquier caso, la conmutación de la pena capital.

³⁵ Véase el Comentario General No. 13 [21] del Comité, de 12 de abril de 1984, párr. 8.

12. Teniendo en cuenta que, al adherirse al Protocolo Facultativo, el Estado Parte ha reconocido la competencia del Comité para determinar si se ha infringido o no el Pacto y que, conforme al artículo 2 del Pacto, el Estado Parte se ha obligado a garantizar a todas las personas que se encuentren en su territorio y que estén sujetas a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a proporcionarles un remedio efectivo y jurídicamente exigible en caso de determinarse que ha habido una infracción del mismo, el Comité desea recibir del Estado Parte, dentro de los 90 días, información acerca de las medidas adoptadas para dar efecto al dictamen del Comité.

N. Comunicación No. 572/1994; Hezekiah Price c. Jamaica
(Dictamen aprobado el 6 de noviembre de 1996,
58° período de sesiones)

Presentada por: Hezekiah Price
(representado por el Sr. Lehrfreund, de
Simons Muirhead & Burton)

Víctima: El autor

Estado Parte: Jamaica

Fecha de la comunicación: 23 de septiembre de 1993 (presentación inicial)

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

Reunido el 6 noviembre de 1996,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación No. 572/1994, presentada al Comité en nombre del Sr. Hezekiah Price, con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le ha presentado por escrito el autor de la comunicación y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo*

1. El autor de la comunicación es el Sr. Hezekiah Price, ciudadano jamaicano, actualmente encarcelado en la Penitenciaría General de Kingston (Jamaica), condenado a prisión perpetua. El autor alega ser víctima de una violación por parte de Jamaica de los incisos c) y d) del párrafo 3 y del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Está representado por un abogado.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor fue detenido el 19 de junio de 1983 y acusado del homicidio de su concubina ocurrido ese mismo día. El 26 de enero de 1984, tras un juicio celebrado en el Tribunal de circuito de St. Catherine, fue declarado culpable y condenado a muerte.

2.2 La solicitud del autor de autorización para apelar fue desestimada por el Tribunal de Apelación el 29 de noviembre de 1985, se le notificó la decisión oral el 6 de octubre de 1987. A principios de 1989 la sentencia fue conmutada por la de prisión perpetua.

2.3 La acusación se basó en declaraciones de testigos oculares que habían oído discutir al autor y a su mujer. Declararon que, cuando él y su mujer salieron

* Con arreglo al artículo 85 del reglamento, el miembro del Comité Laurel Francis no participó en la aprobación del dictamen.

de la casa, él la llevaba del brazo, la golpeaba con la parte plana de un machete y, cuando cayó al suelo, la mató a machetazos. El autor se dirigió luego a pie al puesto de policía para entregarse. La defensa del acusado se basó en la defensa propia. El juez también planteó al jurado la defensa de que había habido provocación.

La denuncia

3.1 El autor afirma que no tuvo un juicio con las debidas garantías. En particular, alega que se violó el derecho que figura en el inciso d) del párrafo 3 del artículo 14. Se presentó una solicitud de autorización para apelar ante el Tribunal de Apelación sobre la base de que el juicio no se había celebrado con las debidas garantías y de que no existían suficientes pruebas para una condena. Los abogados de oficio a los que se había confiado la apelación no consultaron al autor antes de la vista de esa solicitud. Además, según se desprende de la notificación del fallo oral, durante la audiencia el abogado del autor informó al Tribunal de Apelación de que no encontraba motivos para que se autorizara la apelación. El autor sostiene que, si hubiera sabido que el abogado no expondría motivo alguno para la apelación, habría pedido que se asignara a su caso un abogado diferente.

3.2 El autor alega también que el hecho de que el Tribunal de Apelación no preparase un fallo escrito en su caso constituye una violación del inciso c) del párrafo 3 y del párrafo 5 del artículo 14, puesto que, en efecto, ello le impidió presentar una apelación ante el Comité Judicial del Consejo Privado.

Observaciones del Estado Parte sobre la admisibilidad y comentarios del autor al respecto

4. En su respuesta de 11 de noviembre de 1994 el Estado Parte declara que la comunicación es inadmisibles con arreglo al inciso b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo porque el autor no ha agotado los recursos de la jurisdicción interna. Observa que el autor puede todavía apelar ante el Comité Judicial del Consejo Privado por la vía de una solicitud de autorización especial para apelar. El Estado Parte agrega que el autor también puede pedir reparación mediante un recurso constitucional; en ese contexto, observa que los derechos invocados por el autor y protegidos por los incisos c) y d) del párrafo 3 del artículo 14 deben entenderse en conjunto con el párrafo 6 del artículo 20 y el artículo 110 de la Constitución de Jamaica. De conformidad con el artículo 25 de la Constitución, el autor tiene abierta la posibilidad de pedir que se reparen las presuntas violaciones de sus derechos por la vía de una moción constitucional ante la Corte Suprema.

5. En sus comentarios, de fecha 30 de enero de 1995, el abogado del autor señala que el abogado principal le había informado de que no existía motivo alguno para presentar una solicitud al Consejo Privado y sostiene que, en consecuencia, no hay ningún recurso efectivo en la jurisdicción interna que el autor deba agotar. Señala además que, como no se proporciona asistencia letrada gratuita para presentar mociones constitucionales, esa moción no constituye un recurso efectivo en el presente caso.

Decisión del Comité sobre admisibilidad

6.1 Durante su 54º período de sesiones, el Comité examinó la admisibilidad de la comunicación. El Comité consideró que se habían satisfecho los requisitos formales de admisibilidad establecidos en los incisos a) y b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.2 El Comité consideró que el abogado del autor no había fundamentado suficientemente, a los efectos de la admisibilidad, que existiera una posible violación del inciso c) del párrafo 3 del artículo 14. En particular, el abogado del autor no había sostenido que, en las circunstancias concretas del asunto del Sr. Price, un fallo por escrito o una notificación de fallo oral entregado con anterioridad hubiera tenido un resultado diferente.

6.3 El Comité consideró que el autor y su abogado habían fundamentado suficientemente, a los efectos de la admisibilidad, una posible violación del inciso d) del párrafo 3 del artículo 14. El Comité recordó su jurisprudencia según la cual "se han de adoptar medidas para conseguir que el defensor, una vez asignado, lleve a cabo una representación eficaz en interés de la justicia. Esto supone que el abogado debe consultar e informar al acusado cuando tenga intención de desistir de un recurso o de sostener ante el tribunal de apelación que el recurso carece de fundamento"³⁶. El Comité consideró que esta parte de la comunicación debía examinarse en cuanto al fondo.

6.4 El Comité consideró que el autor y su abogado no habían fundamentado, a los efectos de la admisibilidad, que la comunicación suscitaba cuestiones comprendidas en el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto.

6.5 Por consiguiente, el 21 de julio de 1995 el Comité de Derechos Humanos declaró la comunicación admisible en la medida en que parecía suscitar cuestiones comprendidas en el inciso d) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

Observaciones del Estado Parte sobre el fondo del asunto y comentarios del abogado al respecto

7.1 En su exposición de 19 de febrero de 1996 presentada en virtud del párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo, el Estado Parte reitera que la comunicación es inadmisibles por no haberse agotado los recursos de la jurisdicción interna.

7.2 Acerca de la presunta infracción del inciso d) del párrafo 3 del artículo 14, porque el abogado no sostuvo la apelación del autor, el Estado Parte afirma que tiene obligación de facilitar asistencia letrada competente a las personas carentes de medios, pero que la manera en que el abogado representa al acusado no puede considerarse responsabilidad del Estado Parte.

8. En sus observaciones sobre la exposición del Estado Parte, el abogado niega la afirmación de éste de que el autor todavía dispone de recursos internos y reitera que el Estado Parte es responsable de la calidad de la asistencia letrada y se remite a la jurisprudencia del Comité.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

9.1 El Comité de Derechos Humanos ha examinado la presente comunicación teniendo en cuenta toda la información facilitada por las partes, como exige el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

9.2 El abogado ha sostenido que el Sr. Price no estuvo efectivamente representado en la apelación y el Comité toma nota de que el fallo del Tribunal de Apelación indica que el abogado del Sr. Price en la apelación admitió en la vista que la apelación carecía de fundamento. El Comité toma nota de que el

³⁶ Comunicación No. 253/1987 (Kelly c. Jamaica), dictamen aprobado el 8 de abril de 1991, párr. 5.10.

asunto también parece suscitar cuestiones comprendidas en el inciso b) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, pero no puede examinar si ocurrió una violación de esta clase, porque el abogado no presentó ninguna demanda al respecto. El Comité recuerda su jurisprudencia anterior³⁷ en el sentido de que, si bien el inciso d) del párrafo 3 del artículo 14 no permite al acusado elegir al abogado cuyos servicios se le facilitan gratuitamente, el Tribunal debe velar por que el modo en que el abogado lleva la apelación no sea incompatible con los intereses de la justicia. Aunque no es de la incumbencia del Comité poner en cuestión la capacidad profesional del abogado, el Comité considera que en un caso de pena capital, cuando el abogado del acusado admite que la apelación carece de fundamento, el Tribunal debería cerciorarse de que el abogado ha consultado e informado al acusado. El Comité opina que el Sr. Price debería haber sido informado de que su abogado no iba a sostener su apelación a fin de poder examinar qué otras opciones le quedaban. Dadas las circunstancias, el Comité considera que el Sr. Price no estuvo representado efectivamente en la apelación, lo que constituye una violación del inciso d) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

9.3 El Comité considera que la imposición de la pena de muerte después de concluido un juicio en el que no se han respetado las disposiciones del Pacto constituye, si no es posible ya recurrir contra la sentencia, una violación del artículo 6 del Pacto. Como señaló el Comité en su Observación general 6 [16], la disposición de que la pena de muerte solamente puede imponerse de conformidad con el derecho vigente y que no sea contrario al Pacto implica que "deben observarse las garantías de procedimiento que se prescriben en él, incluido el derecho de la persona a ser oída públicamente por un tribunal independiente, la presunción de inocencia, las garantías mínimas para la defensa y el derecho de apelación ante un tribunal superior". En el presente caso, puesto que la pena de muerte definitiva se dictó sin haberse respetado el requisito de una representación efectiva del autor en la apelación, previsto en el artículo 14, debe concluirse que se ha violado el derecho protegido por el artículo 6 del Pacto. El Comité señala que el Estado Parte ha conmutado la pena de muerte impuesta al autor y considera que, en este caso, ello remedia la violación del párrafo 2 del artículo 6.

10. El Comité de Derechos Humanos, actuando con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que los hechos que tiene ante sí revelan una violación del inciso d) del párrafo 3 del artículo 14 y, por consiguiente, del artículo 6 del Pacto.

11. De conformidad con el inciso a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el autor tiene derecho a un recurso apropiado. El Estado Parte tiene la obligación de asegurar que no se produzcan situaciones análogas en el futuro.

12. Teniendo en cuenta que, al pasar a ser Parte en el Protocolo Facultativo, el Estado Parte ha reconocido la competencia del Comité para decidir si se ha violado el Pacto o no, y que, de conformidad con el artículo 2 del Pacto, el Estado Parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a proporcionar un recurso efectivo y aplicable si se determina que se ha producido una violación, el Comité desea recibir del Estado Parte en un plazo de 90 días información sobre las medidas adoptadas para aplicar el dictamen del Comité.

³⁷ Véase, por ejemplo, los dictámenes aprobados por el Comité respecto de las Comunicaciones No. 459/1991 (Osborne Wright y Eric Harvey c. Jamaica), aprobada el 27 de octubre de 1995, párrafo 10.5 y No. 461/1991 (George Graham y Arthur Morrison c. Jamaica), aprobada el 25 de marzo de 1995, párrafo 10.5.

O. Comunicación No. 587/1994; Irvine Reynolds c. Jamaica (Dictamen aprobado el 3 de abril de 1997, 59° período de sesiones)*

Presentada por: Irvine Reynolds [representado por el Sr. A. R. Poulton]

Víctima: El autor

Estado Parte: Jamaica

Fecha de la comunicación: 26 de abril de 1994 (presentación inicial)

Fecha de la decisión sobre admisibilidad: 6 de julio de 1995

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

Reunido el 3 de abril de 1997,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación No. 587/1994, presentada en nombre del Sr. Irvine Reynolds con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito el autor de la comunicación, su abogado y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo

1. El autor de la comunicación es Irvine Reynolds³⁸, ciudadano de Jamaica que, en el momento de presentar la comunicación, esperaba su ejecución en la Prisión de Distrito de St. Catherine, Jamaica. La pena de muerte del autor fue conmutada el 13 de marzo de 1995, después de que se reclasificara su delito como no castigado con la pena capital. El Sr. Reynolds alega ser víctima de la violación por Jamaica de los artículos 6 y 7, del párrafo 1 del artículo 10 y de los párrafos 1, 3 y 5 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Está representado por el Sr. A. R. Poulton.

* En el examen de la presente comunicación participaron los siguientes miembros del Comité: Sres. Nisuke Ando y Prafullachandra N. Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sr. Omran El Shafei, Sra. Elizabeth Evatt, Sres. Eckart Klein, David Kretzmer y Rajsoomer Lallah, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sra. Laure Moghaizel, Sres. Julio Prado Vallejo, Martin Scheinin, Danilo Türk y Maxwell Yalden.

³⁸ En una Comunicación presentada anteriormente por el Sr. Reynolds, registrada con el No. 229/1987, se alegaba que se habían cometido diversas irregularidades durante su proceso. El Comité emitió su dictamen sobre la Comunicación No. 229/1987 el 8 de abril de 1991 y determinó que no había habido violación (véase el documento CCPR/C/41/D/229/1987).

Los hechos expuestos por el autor

2.1 Irvine Reynolds fue - junto con un coacusado, Errol Johnson³⁹ - declarado culpable del asesinato de un tal Reginald Campbell y condenado a la pena capital por el Tribunal de Distrito de Clarendon el 15 de diciembre de 1983. Su apelación fue desestimada por el Tribunal de Apelación de Jamaica el 29 de febrero de 1988. El Comité Judicial del Consejo Privado desestimó su solicitud de autorización especial para apelar el 9 de julio de 1992.

2.2 En el proceso la acusación sostuvo que el 31 de octubre de 1982, entre las 6.00 horas y las 9.00 horas de la mañana, Reginald Campbell fue muerto a puñaladas por Irvine Reynolds, quien había saqueado su tienda. Durante el proceso dos testigos declararon que habían visto a Irvine Reynolds y a Errol Johnson en la mañana del 31 de octubre de 1982 en las proximidades de la tienda del Sr. Campbell. El Sr. Reynolds (pero no el Sr. Johnson) fue identificado el 12 de noviembre de 1992 por uno de los testigos como la persona que estaba fuera de la tienda. Los demás testigos identificaron a ambos acusados como las personas que habían pasado por delante de la tienda. En un registro practicado por la policía se encontraron en la habitación del Sr. Reynolds cheques firmados por el Sr. Campbell. En una declaración jurada Errol Johnson dijo que había visto al Sr. Campbell tendido ensangrentado en el suelo y al Sr. Reynolds junto a él con un cuchillo en la mano. El propio Sr. Reynolds declaró sin juramento desde el banquillo que tenía una coartada.

La denuncia

3.1 El abogado alega que la demora entre el proceso y la apelación (51 meses) equivale a una violación de los párrafos 1, 3, y 5 del artículo 14 del Pacto. A este respecto, el abogado se refiere al dictamen emitido por el Comité respecto de la anterior comunicación del autor, No. 229/1987, en el que el Comité tomó en consideración la demora para determinar la admisibilidad de la comunicación y llegó a la conclusión de que las demoras que se habían producido en el ejercicio de los recursos internos no eran atribuibles al autor ni a su abogado. Sin embargo, en su dictamen el Comité no se pronunció sobre el fondo de la cuestión. El abogado alega que la demora entre la condena del autor y la vista en el Tribunal de Apelación fue enteramente imputable al Estado Parte. Se refiere a una carta del Secretario del Tribunal de Apelación, de fecha 14 de julio de 1986, en la que el Secretario confirmó que la apelación no estaba lista para la vista, ya que no se habían recibido todavía los autos en el Tribunal de Apelación. El abogado alega que el hecho de que no se trasladaran los autos al autor dentro de un plazo razonable constituyó en la práctica una denegación de su derecho a que su declaración de culpabilidad y condena fueran revisadas por un tribunal superior de conformidad con la ley.

3.2 El abogado señala que el autor permanece en el pabellón de los condenados a la pena capital desde el 15 de diciembre de 1983 y que esta demora haría de su ejecución un trato cruel, inhumano y degradante, en el sentido del artículo 7 del Pacto. En apoyo de este argumento el abogado se refiere, entre otras cosas, a la jurisprudencia del Consejo Privado (Earl Pratt e Ivan Morgan c. Fiscal General de Jamaica, fallo de 2 de noviembre de 1993).

3.3 El autor alega que ha sido repetidamente víctima de amenazas y palizas por los guardianes de la Prisión de Distrito de St. Catherine, en violación del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto. En una ocasión, el 9 de

³⁹ La Comunicación del Sr. Johnson fue registrada por el Comité con el No. 588/1994. El Comité emitió su dictamen el 22 de marzo de 1996.

julio de 1988, durante un registro de la prisión practicado por guardianes, soldados y agentes de la policía, el autor fue presuntamente golpeado con armas y bastones en todo el cuerpo, desnudado y apuñalado con un cuchillo. En otra ocasión, el 4 de mayo de 1993, se dice que unos soldados propinaron al autor patadas en los testículos. Aunque sufría dolores, no recibió medicación alguna. Se hace referencia a las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos y a un informe de Amnistía Internacional de diciembre de 1993 ("Jamaica - Proposal for an Inquiry into Death and Ill Treatment of Prisoners").

3.4 Finalmente, se alega que la imposición de la pena de muerte después de un proceso en el que se violaron disposiciones del Pacto constituye una violación del párrafo 2 del artículo 6 de éste, desde el momento en que no cabe apelar de la sentencia.

3.5 En lo que respecta al agotamiento de los recursos internos, el abogado afirma que el autor no ha interpuesto un recurso constitucional ante el Tribunal Supremo de Jamaica, ya que dicho recurso fracasaría de modo inevitable habida cuenta del precedente establecido por el Comité Judicial del Consejo Privado en los casos D.D.P. c. Nasralla y Riley c. Fiscal General de Jamaica, en los que se sostuvo que la Constitución de Jamaica tenía por objeto impedir la promulgación de leyes injustas y no simplemente, como alegaba la víctima, un trato injusto con arreglo a la ley. En cualquier caso, se aduce que el autor no tiene a su disposición en la práctica recursos constitucionales, ya que carece de los fondos necesarios para hacerse representar legalmente. En este contexto, se hace referencia a la jurisprudencia establecida por el Comité de Derechos Humanos.

3.6 En lo que respecta a la alegación de malos tratos hecha por el autor, se dice que, el 9 de julio de 1988 y el 16 de noviembre de 1993, el autor y su representante legal pidieron al Defensor del Pueblo que examinara diversas acusaciones de palizas propinadas en la prisión. Aunque el Defensor del Pueblo respondió que se estaban investigando los incidentes, no se ha recibido ninguna otra respuesta. En este contexto, se alega que la Oficina del Defensor del Pueblo no funciona eficientemente, por lo que no constituye un recurso eficaz. El abogado sostiene que se han agotado todos los recursos internos disponibles.

Observaciones del Estado Parte sobre la admisibilidad y comentarios del abogado al respecto

4.1 En su exposición de 15 de diciembre de 1994 el Estado Parte alega que la comunicación es inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos. Se refiere al caso Albert Huntley c. Fiscal General de Jamaica de que conoció el Comité Judicial del Consejo Privado y que constituye una impugnación constitucional del procedimiento de tipificación establecido en la Ley de delitos contra las personas (enmienda). El Estado Parte alega que el resultado de ese caso es pertinente a la comunicación del autor, ya que puede afectar la clasificación del delito cometido por el autor como delito que se castigue o no con la pena capital.

4.2 El Estado Parte afirma que investigará las alegaciones del autor de que fue sometido a malos tratos en prisión y que transmitirá los resultados de la investigación tan pronto como estén disponibles.

4.3 El Estado Parte rechaza el argumento de que la demora entre el proceso y la apelación constituya una violación del artículo 14 del Pacto. A este respecto, el Estado Parte aduce que el hecho de que el caso del autor fuera examinado por el más alto tribunal de Jamaica, el Consejo Privado, muestra que no cabe afirmar

que se haya violado el derecho del autor a que su proceso y condena sean examinados por un tribunal superior.

5.1 En sus comentarios sobre la exposición del Estado Parte, de fecha 21 de marzo de 1995, el autor afirma que el Consejo Privado ha pronunciado ya su fallo en el caso Albert Huntley c. Fiscal General de Jamaica⁴⁰ y que no afecta a la comunicación del autor que tiene ante sí el Comité. El autor sostiene que, dado que su delito ha sido clasificado como delito que se castiga con la pena capital, tiene, por lo tanto, derecho a aducir que se ha violado el artículo 6.

5.2 En lo que respecta a la demora entre el proceso y la apelación, el autor indica que lo que constituye una violación del artículo 14 es la demora de 51 meses en sí, y que el hecho de que su caso haya sido examinado por el Consejo Privado no afecta a la denuncia.

5.3 En una exposición ulterior, de 6 de abril de 1995, el autor informa al Comité de que, tras un examen de la clasificación realizado el 13 de marzo de 1995, se determinó que el delito que había cometido no llevaba aparejada la pena capital y se recomendó que cumpliera 15 años de prisión antes de que pudiera concedérsele la libertad condicional. Según el abogado, el autor podría ser liberado condicionalmente en diciembre de 1998.

5.4 El autor confirma que desea que continúe tramitándose su comunicación.

Decisión del Comité sobre admisibilidad

6.1 El Comité en su 54º período de sesiones examinó la admisibilidad de la comunicación. En lo que respecta a la alegación del autor de que el período de 51 meses transcurrido entre el proceso y la vista de la apelación constituía una violación del artículo 14, el Comité observó que en la anterior comunicación del autor⁴¹ al Comité se alegaba ya que el proceso se había celebrado sin las debidas garantías y que, a ese respecto, el Comité había decidido que los hechos no ponían de manifiesto la violación de ninguna de las disposiciones del Pacto. Por consiguiente, el Comité consideró que esta denuncia no era admisible.

6.2 En consecuencia, la alegación del autor de que la imposición de la pena de muerte después de un juicio en que no se respetaron las garantías procesales constituía una violación del párrafo 2 del artículo 6 del Pacto era también inadmisibles.

6.3 En cuanto a la alegación del autor de que su detención prolongada en la galería de los condenados a muerte constituía una violación del artículo 7 del Pacto, el Comité recordó que si bien algunos tribunales nacionales de apelación habían sostenido que la detención prolongada en la galería de los condenados a muerte por un período de cinco años o más constituía una violación de las leyes o de la Constitución⁴², el Comité mantenía su jurisprudencia de que la detención por cualquier período específico no constituía una violación del artículo 7 del

⁴⁰ Fallo de 12 de diciembre de 1994.

⁴¹ Comunicación No. 229/1987, dictamen emitido por el Comité el 8 de abril de 1991.

⁴² Véase, entre otras cosas, el fallo del Comité Judicial del Consejo Privado de 2 de noviembre de 1993 (Pratt y Morgan c. Jamaica).

Pacto, a no ser que concurrieran algunas otras circunstancias apremiantes⁴³. El Comité señaló que el autor no había fundamentado, a los efectos de la admisibilidad, circunstancias concretas que, en su caso, plantearían una cuestión en relación con el artículo 7 del Pacto. Por consiguiente, esa parte de la comunicación era inadmisibile en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.4 El Comité consideró que el autor había demostrado suficientemente, a efectos de la admisibilidad, su denuncia de que había sido maltratado en prisión. Observó que el Estado Parte no había opuesto objeciones a la admisibilidad de la denuncia y que había afirmado que investigaría las alegaciones.

7. En consecuencia, el 6 de julio de 1995 el Comité de Derechos Humanos decidió que la comunicación era admisible en la medida en que planteaba cuestiones en relación con el artículo 7 y el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto, por supuestos maltratos durante la detención.

Exposición del Estado Parte en cuanto al fondo y comentarios del abogado al respecto

8. En una comunicación de 19 de febrero de 1996 el Estado Parte señala que su compromiso de investigar la cuestión no constituye una admisión sobre el fondo de la denuncia. El Estado Parte confirma que el 8 de julio de 1988⁴⁴ y el 4 de mayo de 1993 hubo disturbios en la prisión, pero añade que no puede pronunciarse sobre la denuncia particular de malos tratos hecha por el autor, aun cuando seguirá ocupándose de este asunto e informará al Comité sobre los resultados de posteriores investigaciones.

9. En sus comentarios sobre la exposición del Estado Parte, el abogado del autor señala que el Estado Parte no ha presentado los resultados de sus investigaciones sobre las denuncias del autor ni copias de su ficha médica. El abogado afirma que el reconocimiento de los disturbios ocurridos el 8 de julio de 1988 y el 4 de mayo de 1993 es una admisión a primera vista de la realidad de las cuestiones denunciadas por el autor.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

10.1 El Comité ha examinado la comunicación a la luz de toda la información suministrada por las partes. Señala con pesar que transcurridos más de dos años después de que se hicieran llegar a la atención del Estado Parte denuncias de malos tratos, el Estado Parte no ha presentado los resultados de sus investigaciones, y se limita a afirmar que no puede pronunciarse sobre las denuncias particulares de malos tratos hechas por el autor. En tales

⁴³ Véanse las observaciones del Comité respecto de las Comunicaciones Nos. 210/1986 y 225/1987 (Earl Pratt e Ivan Morgan c. Jamaica), de fecha 6 de abril de 1989, párr. 12.6. Véanse además, entre otras, las observaciones del Comité sobre las Comunicaciones Nos. 270/1988 y 271/1988 (Randolph Barrett y Clyde Sutcliffe c. Jamaica), de fecha 30 de marzo de 1992, y 470/1991 (Kindler c. el Canadá), de fecha 30 de julio de 1993.

⁴⁴ En sus comunicaciones sobre el fondo, tanto el Estado Parte como el abogado se refieren a un incidente ocurrido el 8 de julio de 1988, mientras que las alegaciones hechas por el autor se refieren a un incidente ocurrido el 9 de julio de 1988.

circunstancias debe darse la debida consideración a las denuncias del autor, en la medida en que estén confirmadas.

10.2 El autor alegó que el 9 de julio de 1988 estaba en su celda cuando soldados y guardianes estaban realizando un registro. Abrieron su celda tres hombres y le golpearon con armas de fuego y bastones. Más tarde en el corredor le despojaron de su ropa, le pegaron, lo apuñalaron y le dieron un golpe con un detector de metales. Un guardián cuyo nombre mencionó el autor, dijo al parecer a los soldados que mataran al autor. Los artículos que tenía el autor en su celda fueron destruidos y su ropa y su estera para dormir quedaron empapadas de agua. Después se encerró al autor sin que recibiera tratamiento médico. El autor se quejó al Ombudsman parlamentario en carta de fecha 9 de julio de 1988, a la que no recibió respuesta.

10.3 El autor ha denunciado otros casos de malos tratos y ha citado por su nombre a los guardianes responsables. Denuncia, en particular, que el 4 de mayo de 1993 durante un registro lo sacaron de la celda y le propinaron dos patadas, una de ellas en los testículos y que luego no quisieron facilitarle analgésicos ni tratamiento médico.

10.4 El Comité, que no dispone de ninguna información concreta dimanante del Estado Parte, considera que el trato descrito por el autor constituye un trato prohibido por el artículo 7 del Pacto y también viola la obligación, enunciada en el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto, de tratar a los presos humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

11. El Comité de Derechos Humanos, a tenor de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, dictamina que los hechos que tiene ante sí revelan una violación del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

12. Según lo dispuesto en el inciso a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado Parte tiene la obligación de facilitar un recurso efectivo al autor, que entrañe una indemnización. El Estado Parte debe adoptar medidas para garantizar que no ocurran en el futuro violaciones semejantes. A este respecto, el Comité desea insistir en que las investigaciones sobre denuncias por malos tratos deben llevarse a cabo con prontitud y sin dilaciones.

13. Teniendo en cuenta que, al convertirse en Parte del Protocolo Facultativo, el Estado Parte reconoció la competencia del Comité para determinar si hubo o no una violación del Pacto y que, con arreglo al artículo 2 del Pacto, el Estado Parte se ha comprometido a garantizar a todas las personas que se encuentren en su territorio y sujetas a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y la posibilidad de interponer un recurso efectivo y aplicable si se comprueba que hubo violación, el Comité desea recibir del Estado Parte en el plazo de 90 días, información sobre las medidas adoptadas para aplicar el dictamen del Comité.

P. Comunicación No. 607/1994; Michael Adams c. Jamaica
(Dictamen aprobado el 30 de octubre de 1996,
58° período de sesiones)

Presentada por: Michael Adams (representado por el
Sr. Saul Lehrfreund, de Simons Muirhead and Burton)

Víctima: El autor

Estado Parte: Jamaica

Fecha de la comunicación: 1° de noviembre de 1994 (presentación inicial)

Fecha de la decisión
sobre admisibilidad: 30 de octubre de 1996

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

Reunido el 30 de octubre de 1996,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación No. 607/1994, presentada al Comité por el Sr. Michael Adams, con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito el autor de la comunicación y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo*

1. El autor de la comunicación es Michael Adams, ciudadano jamaicano que, en el momento de la presentación de la denuncia, estaba en espera de ser ejecutado en la cárcel del distrito de St. Catherine, en Jamaica. Afirma ser víctima de la violación, por parte de Jamaica, del artículo 7, el párrafo 1 del artículo 10 y los párrafos 1 y 2 y los apartados b) y e) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Está representado por un abogado. La sentencia de muerte del autor fue conmutada el 14 de noviembre de 1994.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 7 de marzo de 1991 el autor fue declarado culpable de asesinato y condenado a muerte por el Tribunal de distrito de Kingston. Solicitó autorización para presentar recurso contra el fallo condenatorio y la pena; el 24 de febrero de 1992 el Tribunal de Apelaciones de Jamaica examinó la solicitud de autorización para presentar recurso como si se tratara de la audiencia de apelación, y desestimó el recurso del autor. El 4 de noviembre de 1993 se denegó la petición del autor para obtener autorización especial a fin de interponer recurso ante el Comité Judicial del Consejo Privado. Se afirma

* Con arreglo al artículo 85 del reglamento, el miembro del Comité Laurel Francis no participó en el examen de la comunicación.

que, tras estos trámites, se han agotado todos los recursos internos. El 14 de noviembre de 1994, el delito por el que se había condenado al autor fue clasificado como delito no punible con la pena capital; por consiguiente, el autor ya no recibirá la pena de muerte.

2.2 El autor fue condenado por el delito de connivencia criminal. Según la acusación, el 3 de mayo de 1990 el autor había incitado a un hombre (armado) no identificado, con quien supuestamente obraba en connivencia, a disparar contra un guardia de seguridad, un tal Charles Wilson; al hacerlo, el hombre armado mató a otra persona, un tal Alvin Scarlett.

2.3 El 3 de mayo de 1990 por la mañana el Sr. Wilson estaba de guardia en la puerta de entrada al basurero del recinto de una planta embotelladora, la carretera de Spanish Town, en Kingston. A las 8.00 horas, aproximadamente, autorizó el paso de dos camiones del recinto al basurero. Varios hombres subieron al primer camión. Durante el juicio, Charles Wilson declaró que había visto a dos hombres, a uno de los cuales identificó en el Tribunal como al autor, sentados al lado de la valla del basurero; el autor siguió a pie al segundo camión hasta el basurero. Unos 15 minutos más tarde, el segundo camión regresó, transportando a Alvin Scarlett, un tal Carlton McKie y el autor; el camión se detuvo en la puerta de entrada, y los tres hombres descargaron algunas plataformas de carga. Luego el vehículo penetró lentamente en el recinto y, cuando el Sr. Wilson estaba a punto de cerrar la puerta, oyó un disparo y sintió un dolor en la mano. Vio al otro hombre, que había estado sentado al lado de la valla junto con el autor, que le apuntaba con un arma. El Sr. Wilson trató de sacar su propia arma, pero no pudo hacerlo porque le dolía la mano. Declaró además que vio entonces cómo el autor, que hasta ese momento estaba fuera de su campo de visión, se acercaba al camión y le decía al hombre armado: "Shot the guard boy, let we get his gun" (Le has dado al guardia, chico, quitémosle el arma). Luego el testigo se escapó corriendo, perseguido al parecer por el autor y el hombre armado. Mientras corría, oyó otros tres disparos. Los dos hombres dejaron de perseguirle y el guardia pudo verlos de espaldas, mientras corrían hacia el basurero.

2.4 El Sr. Wilson afirmó que había visto por primera vez al autor tres años antes, cuando trabajaba como guardia de seguridad en una fábrica de galletas, y que el autor solía pedirle galletas. Manifestó asimismo que anteriormente había visto al autor una vez en el basurero, pero que no le había hablado.

2.5 Carlton McKie declaró que, mientras descargaba las plataformas, vio a un hombre disparar contra el guardia, y que Alvin Scarlett, que estaba de pie detrás del camión, cayó de espaldas. Luego vio al autor, del otro lado del camión, y observó que éste y el hombre armado perseguían al guardia unos metros y luego corrían hacia el basurero. El Sr. McKie dijo además que conocía al autor desde hacía cerca de un año y que durante ese período lo había visto con frecuencia en el basurero.

2.6 Blandford Davis, el oficial investigador de la comisaría de policía de Hunts Bay, declaró que el 4 de mayo de 1990 recibió la orden de detener al autor; el 4 de junio de 1990 vio a éste en la comisaría de policía y lo detuvo, acusándole del asesinato de Alvin Scarlett. Ya detenido, el autor afirmó ser inocente.

2.7 La defensa se apoyó en la declaración prestada bajo juramento por el autor en la que negó que hubiera estado esperando al lado de la valla junto con otro hombre. Afirmó que había bajado al basurero con un grupo de hombres. Cuando llegaron a los locales de la planta embotelladora, el camión estaba a punto de cruzar la puerta de entrada y el autor, junto con otros seis hombres, subieron

al vehículo. Al volver del basurero, el autor y el Sr. Scarlett, a quien conocía desde hacía cuatro años, descargaron las plataformas. Cuando el autor oyó el disparo, se encontraba del otro lado del camión y no podía ver al Sr. Wilson; no podía decir de dónde procedía el disparo. El autor declaró que, al oírlo, comenzó a correr junto con los demás, sin hablar con nadie, y que no observó que nadie estuviera corriendo delante de él. Oyó varios disparos más y se fue corriendo a su casa. Más tarde, regresó a los locales de la planta embotelladora para recuperar las plataformas; se enteró entonces de que Alvin Scarlett había sido asesinado. El autor negó haber dicho en ningún momento "Shot the guard boy, let we get his gun" o haber perseguido a Charles Wilson; declaró que había visto al Sr. Wilson en los locales de dicha planta con anterioridad al 3 de mayo de 1990, pero negó haberlo visto en la fábrica de galletas.

2.8 Del acta del proceso se desprende que el Sr. Wilson había afirmado por primera vez que el autor había dicho "Shot the guard boy, let we get his gun" en una declaración escrita a la policía; no había reiterado esa declaración durante la instrucción de la causa en el Tribunal de armas de fuego, pero volvió a hacerla en el juicio, durante el primer interrogatorio del fiscal. Se desprende además que el abogado del autor (que no había representado a éste en la instrucción de la causa) no conocía la existencia de la declaración escrita y, durante el contrainterrogatorio del Sr. Wilson, negó que el autor hubiera dicho esas palabras. En un nuevo interrogatorio el fiscal mostró al abogado defensor la declaración escrita a la policía, y pidió al juez que la admitiera como prueba; con respecto a la jurisprudencia establecida sostuvo que si se impugnaba la declaración hecha por un testigo en el primer interrogatorio, por afirmarse que había sido preparada recientemente, la acusación tenía derecho a presentar como prueba una declaración escrita anterior, para demostrar que esa declaración se hizo realmente. El abogado del autor se opuso a la admisión de la declaración escrita como elemento probatorio, sobre la base de que se trataba de una prueba tendenciosa, para corroborar unilateralmente la declaración del testigo. Sin embargo, el juez permitió que se admitiera la declaración como elemento para refutar que esa declaración se hubiera preparado en fecha reciente.

La denuncia

3.1 Se sostiene que el hecho de no haberse comunicado la declaración a la defensa antes del juicio constituye una violación de los derechos del autor en virtud de los párrafos 1, 2 y 3 b) y e) del artículo 14 del Pacto.

3.2 A ese respecto, el abogado defensor cita una carta que le envió el anterior representante del autor en Jamaica: "A mi juicio, el elemento que pesó en contra de Michael Adams fue la declaración del testigo Wilson a la policía, según el cual el autor habría dicho "Shot the guard boy, let we get his gun". Wilson no hizo esa declaración en la investigación preliminar. Se trata de una diferencia esencial y la declaración debería haberse puesto a disposición de la defensa para garantizar un juicio imparcial. Si esa declaración se hubiera comunicado, el contrainterrogatorio de Charles Wilson no se habría llevado a cabo como se hizo. Habida cuenta de este elemento, cabe preguntarse si el juicio de Adams fue imparcial".

3.3 El letrado señala la Observación general del Comité sobre el artículo 14 del Pacto, en que se indica, con respecto al derecho del acusado a disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa, que "[...] los medios deben incluir el acceso a los documentos y demás testimonios que el acusado necesite para preparar su defensa". Se sostiene que, si bien el abogado del autor en Jamaica afirma en su carta que tuvo suficiente tiempo para

preparar la causa y que estaba autorizado a interrogar a los testigos en las mismas condiciones que la acusación, esto no se aplicaba al caso del Sr. Wilson. El letrado reitera que, si se hubiera comunicado la declaración a la defensa, el abogado habría contrainterrogado al testigo de manera diferente y que, en consecuencia, se denegó al autor los medios adecuados para preparar su defensa, con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 3 b) del artículo 14. Añade que, al no conocer de antemano la declaración, el nuevo contrainterrogatorio por el abogado no fue tan eficaz como hubiera debido y el magistrado limitó el alcance de este interrogatorio, lo que constituye una violación del párrafo 3 e) del artículo 14. Se afirma, además, que la defensa no pudo refutar, pues, las afirmaciones del testigo, contrariamente a lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 14, y que, en consecuencia, se negó al autor el derecho a un juicio imparcial (párrafo 1 del artículo 14).

3.4 En apoyo de estas afirmaciones, el letrado hace referencia a la decisión del Comité que figura en la Comunicación No. 283/1988 (Aston Little c. Jamaica) y a una declaración jurada, transmitida por la Sra. Shelagh Anne Simmons, que visitó al Sr. Adams en la prisión del distrito de St. Catherine entre el 29 de agosto y el 5 de septiembre de 1994, en la que se indica lo siguiente: "Dije a mi abogado, [...] que había testigos dispuestos a declarar a mi favor, pero él me respondió que, como la acusación disponía de tan pocas pruebas de cargo, esos testimonios no serían necesarios. Los testigos eran personas que estaban presentes en el lugar del delito. [...] Pueden demostrar que no participé en el asesinato del que me acusan. Los testigos eran Alfred Campbell [...], un hombre a quien conocía como "Willy" [...] y una muchacha llamada "Reenie"". El letrado señala que, si se hubiera comunicado al abogado del autor la declaración formulada por el Sr. Wilson ante la policía, probablemente habría llamado a los testigos mencionados por el autor para que declararan en favor de éste. Así pues, se sostiene que, al haberse negado el tiempo y los medios adecuados para preparar la defensa, ha habido asimismo una violación del párrafo 3 e) del artículo 14, ya que el autor no consiguió que testificaran los testigos de descargo.

3.5 De las declaraciones juradas hechas el 10 de septiembre de 1994 por los tres testigos mencionados por el autor en su declaración, se desprende que todos ellos, en distintas ocasiones, trataron de declarar ante la policía, concretamente ante el oficial encargado de la investigación, y que les "hicieron advertencias" para atemorizarlos. A ese respecto se hace referencia a un fallo reciente del Tribunal de Apelaciones del Reino Unido⁴⁵. El letrado afirma que, si bien ni el fiscal ni el abogado del autor habían pedido específicamente que se tomara declaración a los tres testigos mencionados, el oficial investigador Blandford Davis tenía la obligación de indagar y tomar declaración a los testigos dispuestos a declarar en favor del autor. La omisión por parte de la policía de Jamaica, en particular del oficial Davis, de recibir la declaración de los testigos de descargo, constituye una violación de los párrafos 1 y 2 del artículo 14.

3.6 El letrado afirma asimismo que el juez de sentencia, en su recapitulación, indujo a error al jurado en cuanto al enfoque que debía adoptarse respecto de los hechos presentados como elementos probatorios, lo que equivale a una denegación de justicia. Señala que, al permitir que el ministerio público presentara como prueba la acusación de Charles Wilson ante la policía, el juez inevitablemente orientó al jurado hacia un veredicto de culpabilidad. Cuando dio instrucciones al jurado sobre la utilización de esa declaración, el

⁴⁵ Véase el dictamen del Comité a propósito de la Comunicación No. 588/1994 (Errol Johnson c. Jamaica), aprobado el 22 de marzo de 1996, párrs. 8.2 a 8.5.

magistrado se abstuvo de aclarar suficientemente que tal declaración no podía emplearse para determinar si la frase "Shot the guard boy, let we get his gun" era auténtica, sino simplemente para verificar la credibilidad del Sr. Wilson como testigo. Además, el juez indujo de hecho al jurado a no estudiar la posibilidad de que el Sr. Wilson hubiera cometido un error. Por otra parte, el juez, al aceptar que se había dicho esa frase, llevó en realidad al jurado a concluir inevitablemente que el autor debía haber tenido necesariamente la intención de participar en el plan común, en el momento en que el hombre armado disparó contra Alvin Scarlett. Por otra parte, durante la recapitulación, el magistrado utilizó reiteradamente la frase "Shoot the guard boy, ..." (Dispara al guardia, chico), y no la frase "Shot the guard boy" empleada por el Sr. Wilson en el tribunal y en su declaración ante la policía. El asesor subraya que, de esa manera, el juez presentó erróneamente la prueba e indujo al jurado a interpretar la palabra "shot" como si fuera "shoot".

3.7 El abogado afirma que el autor es víctima de una violación de los artículos 7 y 10 1) del Pacto, habida cuenta de los malos tratos infligidos por la policía tras su detención. El autor afirma que pasó unos seis meses detenido acusado de haber disparado con un arma de fuego, antes de que se le acusara de asesinato. Tras su detención, permaneció al principio en la comisaría de Spanish Town y luego fue transferido a la de Hunts Bay. Señala que en ese lugar "varios policías, a saber, Bobby Williams, R. Scott y el investigador cabo Davis, que dirigía las operaciones, me golpearon en la espalda, el pecho, el cuello y la planta de los pies; a raíz de las palizas comencé a orinar sangre y a sufrir de los nervios. Recibí palizas durante más de dos semanas, dos veces al día. La policía no me dejaba recibir visitantes ni tratamiento médico. [...] Cada vez que los policías salían en busca de los hombres que, según ellos, habían cometido el delito, y no los encontraban, siempre volvían y me golpeaban para obtener información que yo no podía darles. Conté a mi abogado estos malos tratos corporales, pero no se hizo nada".

3.8 Parece corroborar la realidad de los malos tratos que el autor afirma haber recibido de manos de la policía el testimonio de su tía, Janet Gayle, que, en su declaración jurada de 10 de septiembre de 1994, indicó: "Una vez que visité a Michael en la comisaría, éste me dijo que cuando lo interrogaban, por haber supuestamente disparado contra Winston Gardner, él afirmaba su inocencia y los oficiales investigadores lo golpeaban. Me contó que lo golpeaban por lo menos tres o cuatro veces por semana. Durante mi visita, observé que tenía heridas y cicatrices. Michael me dijo que una vez, tras una paliza, se desvaneció y lo llevaron a un médico, tras lo cual lo condujeron nuevamente a la comisaría". Declaró además que, a su juicio, el abogado no estaba enterado de los malos tratos recibidos por el autor. Indicó, además, que "Michael nunca sufrió de epilepsia antes de las palizas recibidas durante su detención. Creo que el diagnóstico de epilepsia data aproximadamente de un año después del proceso por asesinato. Michael me contó que se desmayó por primera vez tras los primeros golpes que recibió mientras estaba detenido en la comisaría de Spanish Town. Me dijo asimismo que sufría de desmayos en la cárcel. De hecho, una vez fui a visitarlo mientras estaba en prisión, pero era tarde y se había terminado el horario de visitas. Fui entonces a visitar a un amigo que se encontraba en el hospital de Spanish Town y, para mi sorpresa y horror, vi allí a Michael con la cabeza lastimada y sangrando. [...] Michael está actualmente en tratamiento médico por epilepsia y, si deja de tomar los medicamentos, sufre de ataques. En la actualidad, depende de esos medicamentos [...]. Creo que las palizas fueron la causa de los ataques de epilepsia". Aunque Janet Gayle se refiere a los actos de la policía de la comisaría de Spanish Town, el autor ha confirmado que las palizas se las dieron en realidad en la comisaría de Hunts Bay, no en la de Spanish Town.

3.9 En carta de 18 de febrero de 1994 a su asesor letrado de Londres, el autor explica que: "En varias ocasiones la policía [...] me sacó de la celda y me llevó a la sala de guardia, donde me golpearon con trozos de tablas de 2 x 4, tubos de hierro y un mango de piqueta. Recibí varias lesiones en la cabeza y se me hincharon los brazos y las piernas. Sufrí lesiones internas, que se manifiestan en la gran cantidad de sangre en mi orina, y cada vez que toso expulso sangre del estómago. Tengo heridas en la espalda, y también recibí golpes en la planta de los pies. Como estuve detenido más de un mes sin poder hablar con nadie, no denuncié los golpes recibidos hasta que me llevaron ante el Tribunal, y en éste no se me permitió hablar a nadie durante el juicio".

3.10 Además, el 19 de julio de 1993, la Sra. Simmons, inglesa, defensora de los derechos humanos, hizo un informe al Consejo para los Derechos Humanos de Jamaica, en nombre del autor; señaló que el 24 de junio de 1993 el autor fue agredido violentamente por un guardia de la prisión del distrito de St. Catherine y, a raíz de ello, pasó tres días y medio en el hospital de Spanish Town, con varias lesiones en la cabeza.

3.11 El 20 de julio de 1993 el letrado de Londres presentó una denuncia al Ombudsman parlamentario de Jamaica, en nombre del autor, en la que pedía que se investigara el presunto incidente. Pidió asimismo al Consejo de Derechos Humanos de Jamaica que velara por que el Ombudsman investigara realmente los hechos. El 4 de agosto de 1993 la Oficina del Ombudsman informó al asesor de que "se examinaría la denuncia lo antes posible". El 3 de febrero y el 5 de julio de 1994 el letrado pidió al Ombudsman las conclusiones de las investigaciones, si las hubiere. Afirma que hasta la fecha no ha recibido respuesta alguna de la Oficina del Ombudsman. Además, el 1º de octubre de 1993, el Consejo de Derechos Humanos de Jamaica envió una solicitud para la adopción de medidas urgentes al Director de la Organización Mundial contra la Tortura. Por su parte, el padre Brian Massie S. J., capellán de la prisión del distrito de St. Catherine, escribió al Superintendente el 23 de julio de 1993, pidiéndole que se investigaran las denuncias de malos tratos perpetrados contra el autor y que se hiciera un breve informe en la reunión de la Junta de Inspección. El 30 de marzo de 1994 el padre Massie se puso en contacto con el letrado, y le explicó que no se había tomado ninguna medida significativa con respecto a las diversas denuncias presentadas en nombre del autor.

3.12 En su declaración jurada, la Sra. Simmons dice que, en todas sus visitas al autor, siempre estaba presente un guardia, y que el autor le dijo que le resultaba difícil responder abiertamente a las preguntas sobre los malos tratos infligidos por los guardias de la prisión, por temor a represalias. Añade que un día fue personalmente víctima de media hora de intimidación y malos tratos por parte del Superintendente y algunos de sus funcionarios, que le restringieron sus visitas al autor. El Consejo para los Derechos Humanos de Jamaica quiso entonces plantear el asunto ante el Comisionado de los Servicios Penitenciarios, pero el autor prefirió que no se tomaran medidas, por temor a represalias por parte de los guardias. Se sostiene que durante la detención del autor en la comisaría de Hunts Bay y en la prisión del distrito de St. Catherine no se cumplieron los requisitos fundamentales y básicos de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos, y que el trato que se le dio el 24 de junio de 1993, el tratamiento médico insuficiente que recibió, así como el continuo temor de represalias a que estaba sujeto constituyen violaciones del artículo 7 y el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

3.13 El letrado señala que el autor estuvo en el pabellón de los condenados a muerte durante tres años y siete meses, antes de que su pena capital se conmutara por la de cadena perpetua, a raíz del proceso de reclasificación. Se hace referencia a la decisión del Comité Judicial del Consejo Privado en el caso

de Pratt y Morgan⁴⁶, en que se sostuvo, entre otras cosas, que el Estado Parte debía tener la posibilidad de completar todo el procedimiento interno de apelación en un plazo aproximado de dos años. Se afirma que la dilación ocurrida en el caso del autor, durante la cual debió hacer frente a la agonía de la ejecución, viola el artículo 7 y el párrafo 1 del artículo 10.

3.14 Por último, se hace referencia a las conclusiones de una delegación de Amnistía Internacional, que visitó la prisión del distrito de St. Catherine en noviembre de 1993. Se observó, entre otras cosas, que la prisión aloja a más del doble de reclusos de lo que permite la capacidad para la que fue construida en el siglo XIX y que los medios que proporciona el Estado son deficientes; no hay colchones ni otro tipo de ropa de cama o mobiliario en las celdas; se carece de servicios de saneamiento integral en las celdas, las cañerías están rotas, se amontonan desperdicios y las alcantarillas están abiertas; no hay iluminación artificial en las celdas y sólo existen pequeños respiraderos por los que puede entrar la luz natural; casi no hay posibilidades de ocupación para los presos; no hay médicos asignados a la prisión, por lo cual guardias con muy escasa formación se encargan en general de atender los problemas médicos. Se afirma que los efectos concretos de estas condiciones generales eran que el autor permanecía recluido en su celda durante 22 horas diarias. Pasaba la mayor parte del día aislado de los demás, sin ningún tipo de ocupación. Gran parte del tiempo estaba obligado a vivir en la oscuridad. Se quejaba además de dolores en el pecho y de dificultad para digerir los alimentos, pero hasta el 29 de agosto de 1994 no había sido examinado por ningún médico. Se dice que las condiciones de reclusión del autor en la prisión del distrito de St. Catherine equivalen a tratos crueles, inhumanos y degradantes, en el sentido del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

Información y observaciones del Estado Parte sobre la admisibilidad de la denuncia y observaciones del autor al respecto

4.1 En una comunicación de fecha 1º de junio de 1995, el Estado Parte señala que no tiene objeciones a la admisibilidad de la denuncia y presenta observaciones sobre el fondo de la cuestión.

4.2 Por lo que se refiere a la afirmación de que el hecho de que no se pusiera a disposición de la defensa la declaración prestada por el Sr. Wilson ante la policía constituye una violación del apartado b) del párrafo 3 del artículo 14, el Estado Parte sostiene que el abogado defensor podía rebatir la declaración de los testigos durante el juicio y, por consiguiente, tenía medios para defender los intereses de su cliente. Asimismo, sostiene que esas cuestiones guardan relación con la carga de la prueba, cuya decisión, según la jurisprudencia del Comité, debe dejarse en manos de los tribunales de apelación.

4.3 Por lo que se refiere a la alegación de que la defensa no pudo interrogar a los testigos en las mismas condiciones que el fiscal, el Estado Parte se refiere a las observaciones transmitidas por el abogado del autor en Jamaica a su asesor legal de Londres, y sostiene que la opinión de dicho abogado demuestra claramente lo ocurrido, que contradice la denuncia presentada al amparo del apartado b) del párrafo 3 del artículo 14.

4.4 El Estado parte niega que haya existido violación del apartado e) del párrafo 3 del artículo 14. Afirma que los testigos de la defensa habrían podido declarar en caso de que ésta hubiera decidido citarlos.

⁴⁶ Earl Pratt e Ivan Morgan c. el Fiscal General de Jamaica; apelación ante el Consejo Privado No. 10 de 1993, sentencia dictada el 2 de noviembre de 1993.

4.5 Por lo que se refiere a las presuntas instrucciones erróneas del juez al jurado, el Estado Parte afirma que se trata de una cuestión de evaluación de los hechos y las pruebas sobre las que corresponde dictaminar a los tribunales de apelación y no al Comité.

4.6 En cuanto a las afirmaciones de que el autor fue objeto de malos tratos mientras se encontraba detenido por la policía, el Estado Parte indica que es significativo que el Sr. Adams no informara de ello a su abogado, y que la tía del autor admite que fue llevado al médico. Por lo que se refiere a la denuncia del autor de que sufrió malos tratos en la prisión, el Estado Parte indica que investigará la cuestión e informará al Comité de los resultados de la investigación lo antes posible. Al 1º de marzo de 1996 no se había recibido más información.

4.7 Por lo que se refiere a la denuncia relativa al "fenómeno de la espera de la ejecución de la pena de muerte", el Estado Parte sostiene que la decisión del Consejo Privado en el caso Earl Pratt e Ivan Morgan c. el Fiscal General de Jamaica no permite sustentar la apelación de que la reclusión en el pabellón de los condenados a muerte durante un período de tiempo determinado constituya un trato cruel e inhumano. Cada caso debe dirimirse en función de sus circunstancias, con arreglo a los principios jurídicos aplicables. En apoyo de este argumento, el Estado Parte se refiere al dictamen del Comité en el caso de Pratt y Morgan, en el que se afirmó que los retrasos en los procedimientos judiciales no constituían en sí mismos una forma de trato cruel, inhumano o degradante.

5.1 En sus observaciones, el abogado reitera que su cliente es víctima de una violación de los párrafos 1 y 2 y de los apartados b) y e) del párrafo 3 del artículo 14. Considera que el hecho de que la declaración del acusado no se pusiera a disposición de la defensa impidió que se interrogara a los testigos en igualdad de condiciones al eliminar la posibilidad de rebatir la acusación, con lo que, de hecho, se le negó un juicio justo. Por lo que se refiere a la disponibilidad de los testigos de la defensa, éstos fueron "atemorizados" por el oficial de investigación; por consiguiente, y contrariamente a la afirmación del Estado Parte, el autor no tuvo "acceso" a ellos.

5.2 El abogado observa que el Estado Parte no niega los malos tratos de los que fue objeto el autor durante su detención y en la prisión del distrito de St. Catherine.

Consideraciones sobre admisibilidad y examen de la cuestión en cuanto al fondo

6.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las denuncias contenidas en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si éstas son o no admisibles con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto.

6.2 El Comité observa que cuando, el 4 de noviembre de 1993, el Comité Judicial del Consejo Privado rechazó la solicitud del autor de que se le concediera una autorización especial para apelar, el autor agotó todos los recursos internos, en el sentido del Protocolo Facultativo. En ese contexto, observa que el Estado Parte no ha formulado objeciones a la admisibilidad del caso y ha formulado observaciones sobre el fondo del asunto. El Comité recuerda que en el párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo se estipula que el Estado receptor deberá presentar por escrito sus observaciones sobre el fondo del asunto en un plazo de seis meses a contar de la recepción de las observaciones. El Comité reitera que el plazo previsto para ello podría acortarse, en interés de la justicia, si el Estado Parte así lo desea. El Comité observa además que el

abogado del autor no se opone a que se examine el fondo de la cuestión en esta etapa.

6.3 Por lo que se refiere a la denuncia de irregularidades en los procedimientos judiciales, en particular respecto de las instrucciones inadecuadas del juez al jurado sobre la evaluación de las pruebas, especialmente de la declaración prestada por el Sr. Wilson ante la policía, el Comité recuerda que, en general, corresponde a los tribunales de apelación de los Estados Partes en el Pacto evaluar los hechos y las pruebas de cada caso concreto. Asimismo, corresponde a los tribunales de apelación, y no al Comité, examinar las instrucciones concretas del juez al jurado en los juicios con jurado, a menos que pueda demostrarse que éstas fueron, sin lugar a dudas, arbitrarias, o contrarias a la justicia, o que el juez violara abiertamente su obligación de imparcialidad. Las alegaciones del autor no demuestran que las instrucciones del juez adolecieran de esos defectos. Por consiguiente, a ese respecto, la comunicación no es admisible por ser incompatible con las disposiciones del Pacto, con arreglo al artículo 3 del Protocolo Facultativo.

7. Por lo que se refiere al resto de las afirmaciones del autor, el Comité decide que el caso es admisible y procede, sin mayor dilación, a examinar el fondo de la denuncia, a la luz de toda la información facilitada por todas las partes, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.1 En cuanto a de la denuncia del autor de que la duración de su detención en el pabellón de los condenados a muerte viola los artículos 7 y 10 del Pacto, el Comité remite a su jurisprudencia anterior, conforme a la cual la detención en el pabellón de los condenados a muerte no es por sí misma un trato cruel, inhumano o degradante que viole el artículo 7 del Pacto, salvo que haya otras circunstancias apremiantes⁴⁷. El Comité observa que el autor no ha demostrado de qué manera la duración de su detención en el pabellón de los condenados a muerte lo ha afectado de manera que pueda formular una denuncia acogiéndose a los artículos 7 y 10 del Pacto. Aunque sería de desear que los recursos se resolvieran lo antes posible, en las circunstancias del caso presente, el Comité concluye que un plazo de tres años y siete meses no es una violación del artículo 7 ni del párrafo 1 del artículo 10.

8.2 Por lo que se refiere a la alegación del autor de que fue sometido a malos tratos, el Comité considera que se plantean dos cuestiones diferentes: los malos tratos sufridos por el autor durante la detención preventiva y los sufridos posteriormente en la prisión del distrito de St. Catherine. Respecto de los malos tratos sufridos durante la detención preventiva, el Comité observa que el Estado Parte no los ha negado, sino que se ha limitado a señalar que el autor recibió asistencia médica. Respecto de los presuntos malos tratos infligidos al autor en la prisión del distrito de St. Catherine, el Comité observa que el autor ha hecho acusaciones muy concretas, que documentó en la denuncia presentada al Ombudsman parlamentario de Jamaica y al Consejo de Derechos Humanos de Jamaica. El Estado Parte ha prometido investigar estas denuncias, pero no ha transmitido al Comité las conclusiones a las que se ha llegado, cuando van transcurridos casi 10 meses desde que prometiera hacerlo. En tales circunstancias, el Comité considera que las alegaciones del autor relativas al trato que se le dio tanto durante la detención preventiva como en el pabellón de los condenados a muerte son fidedignas y concluye que se han violado el artículo 7 y el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

⁴⁷ Véase el dictamen del Comité a propósito de la Comunicación No. 588/1994 (Errol Johnson c. Jamaica), aprobado el 22 de marzo de 1996, párrs. 8.2 a 8.5.

8.3 El autor ha denunciado una violación de los párrafos 1 y 2 y de los apartados b) y e) del párrafo 3 del artículo 14, dado que, al no haber hecho pública la fiscalía la declaración formulada por el Sr. Wilson ante la policía, le denegó la posibilidad de contrainterrogar a testigos en las mismas condiciones que el ministerio público, y por lo tanto facilidades adecuadas para preparar su defensa. Ahora bien, el Comité observa que, aunque el abogado defensor se opuso a que fuese presentada como prueba, de las actas de la audiencia se desprende que no pidió un aplazamiento y que ni siquiera requirió copia de la declaración. El Comité considera, por consiguiente, que no se ha sustanciado la denuncia y, por lo tanto, que, a este respecto, no se ha violado el Pacto.

8.4 El autor afirma que no pudo conseguir que asistieran al juicio testigos de descargo ni que fuesen examinados en las mismas condiciones que los testigos de cargo, pues la policía "disuadió" a esos testigos. El Estado Parte no ha explicado por qué no se tomó declaración a tres posibles testigos de descargo, que en distintas ocasiones habían indicado estar dispuestos a testificar a favor del autor, como demuestran las declaraciones juradas firmadas por los tres. Ahora bien, el Comité considera que, como los testigos estaban a disposición del autor, si no fueron llamados a testificar fue porque por decisión profesional del abogado defensor. El Comité reafirma su jurisprudencia conforme a la cual no corresponde al Comité poner en entredicho las decisiones profesionales de la defensa, salvo que fuese o debiera haber sido manifiesto al juez que la conducta del abogado defensor no era compatible con el interés de la justicia. En el caso de que se trata, no hay motivos para creer que el abogado defensor no actuó conforme creyó más conveniente. En tales circunstancias, el Comité considera que los hechos expuestos no revelan una violación del Pacto.

9. El Comité de Derechos Humanos, actuando en virtud del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que los hechos que tiene ante sí ponen de manifiesto que se han violado el artículo 7 y el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

10. Con arreglo al apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el autor tiene derecho a que se repare el daño causado, lo que conllevará su puesta en libertad.

11. Habida cuenta de que, al adherirse al Protocolo Facultativo, el Estado Parte ha reconocido la competencia del Comité para determinar si se ha producido o no una violación del Pacto, y que, conforme al artículo 2 de éste, el Estado Parte se compromete a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a conceder una reparación efectiva y viable en caso de que se haya dictaminado la existencia de una violación, el Comité desea que el Estado Parte le remita, en un plazo de 90 días, información sobre las medidas adoptadas para llevar a efecto el dictamen del Comité.

Q. Comunicación No. 612/1995; Arhuacos c. Colombia
(Dictamen aprobado el 29 de julio de 1997,
60° período de sesiones)*

Presentada por: José Vicente y Amado Villafañe Chaparro, Dioselina Torres Crespo, Hermes Enrique Torres Solís y Vicencio Chaparro Izquierdo [representados por el Sr. Federico Andreu]

Víctimas: José Vicente y Amado Villafañe Chaparro, Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres

Estado Parte: Colombia

Fecha de la comunicación: 14 de junio de 1994 (presentación inicial)

Fecha de la decisión sobre admisibilidad: 14 de marzo de 1996

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

Reunido el 29 de julio de 1997,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación No. 612/1995, presentada en nombre de los Sres. José Vicente y Amado Villafañe Chaparro, Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito los autores de la comunicación, su abogado y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo**

1. Los autores de la comunicación son José Vicente y Amado Villafañe Chaparro, que presentan una denuncia en nombre propio, y Dioselina Torres Crespo, Hermes Enrique Torres Solís y Vicencio Chaparro Izquierdo, que actúan en nombre de sus respectivos padres fallecidos Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres. Todos los autores son miembros de la comunidad arhuaca, un grupo indígena colombiano que vive en Valledupar, Departamento del César, Colombia. Se afirma que son víctimas de violaciones por

* En el examen de la presente comunicación participaron los siguientes miembros del Comité: Sr. Nisuke Ando, Sr. Praffullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Julio Prado Vallejo, Sr. Martin Scheinin, Danilo Türk y Sr. Maxwell Yalden.

** Con arreglo al artículo 85 del Reglamento, el miembro del Comité, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, no participó en la aprobación del dictamen.

Colombia del párrafo 3 del artículo 2, del párrafo 1 del artículo 6 y de los artículos 7, 9, 14 y 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Están representados por el abogado, Don Federico Andreu Guzmán.

Los hechos expuestos por los autores

2.1 El 28 de noviembre de 1990, alrededor de las 13.00 horas, Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres subieron a un autobús en Valledupar con destino a Bogotá donde debían asistir a varias reuniones con funcionarios del Gobierno. El mismo día, alrededor de las 23.00 horas, José Vicente Villafañe y su hermano, Amado Villafañe, fueron detenidos por soldados pertenecientes al Batallón de Artillería No. 2 "La Popa", con sede en Valledupar. El Teniente Coronel Luis Fernando Duque Izquierdo, comandante del batallón, había firmado una orden de allanamiento para registrar las casas de los hermanos Villafañe y había ordenado que llevaran a cabo el registro el Teniente Pedro Fernández Ocampo y cuatro soldados. La orden de allanamiento se había autorizado atendiendo a información militar en el sentido de que los dos hombres eran miembros de una unidad de apoyo del grupo guerrillero ELN ("Ejército de Liberación Nacional"), y que guardaban armas y material cuya utilización estaba reservada exclusivamente a las fuerzas armadas. Los hermanos fueron puestos en libertad el 4 de diciembre de 1990, después de que la comunidad arhuaca ejerciera considerables presiones.

2.2 Manuel de la Rosa Pertuz Pertuz también fue detenido el 28 de noviembre de 1990 cuando salía de su casa para ayudar a los hermanos Villafañe; le llevaron al cuartel de "La Popa" donde, según se denuncia, recibió malos tratos, se le vendó los ojos y fue interrogado por oficiales del ejército. Fue puesto en libertad el 29 de noviembre hacia las 19.15 horas. Amarilys Herrera Araujo, la esposa de hecho de Amado Villafañe Chaparro, también fue detenida en la noche del 28 de noviembre de 1990, llevada a "La Popa" e interrogada. Fue puesta en libertad aproximadamente a la 1.00 horas del 29 de noviembre de 1990. En los últimos dos casos no había orden de detención, pero se privó a ambas personas de la posibilidad de obtener asistencia jurídica.

2.3 Pronto se supo que los dirigentes arhuacos no habían llegado nunca a Bogotá. El 12 de diciembre de 1990 una delegación de los arhuacos fue a Curumani para corroborar la información que habían recibido sobre el secuestro de sus dirigentes. Al parecer el 28 de noviembre de 1990 el chófer del autobús en el viajaban los dirigentes arhuacos había denunciado a la policía de Curumani que cerca de las 16.00 horas, cuando el autobús se había detenido en un restaurante de esa localidad, cuatro hombres armados obligaron a tres pasajeros indígenas a subir a un automóvil; a pesar de ello, la policía no había investigado la denuncia.

2.4 El 13 de diciembre de 1990 en la municipalidad de Bosconia la delegación arhuaca se enteró de que el 2 de diciembre de 1990 se habían encontrado tres cadáveres en las cercanías de esa localidad; uno en la misma Bosconia, un segundo en la municipalidad de El Paso y un tercero en Loma Linda, cerca del río Arguari. No se había hecho nada para identificar los cadáveres, pero la descripción de la ropa y otras características que aparecían en los certificados de defunción indicaban que se trataba de los cadáveres de Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres. Además, los certificados de defunción indicaban que los tres cadáveres presentaban señales de tortura. El juez de primera instancia de Valledupar ordenó que se exhumaran los cadáveres. Los dos primeros cadáveres se exhumaron el 14 de diciembre de 1990. El tercero se exhumó el 15 de diciembre. Los miembros de la comunidad arhuaca a quienes se solicitó que los identificaran confirmaron que eran los cadáveres de Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio

Hugues Chaparro Torres. La autopsia reveló que habían sido torturados y que habían recibido tiros en la cabeza.

2.5 El mismo 14 de diciembre de 1990 la comunidad arhuaca organizó una reunión con varios funcionarios gubernamentales y los medios de comunicación en Valledupar. En esta reunión José Vicente Villafañe declaró que durante el período en que él y su hermano permanecieron detenidos por el batallón "La Popa" sufrieron torturas psicológicas y físicas y fueron interrogados sobre el secuestro de un terrateniente, un tal Jorge Eduardo Mattos, por un grupo guerrillero. José Vicente Villafañe identificó al comandante de "La Popa", el Teniente Coronel Luis Fernando Duque Izquierdo, y al jefe de la unidad de inteligencia del batallón, Teniente Pedro Antonio Fernández Ocampo, como los responsables de los malos tratos y las torturas que él y su hermano habían sufrido. Declaró también que durante el interrogatorio y las torturas los oficiales le dijeron que "se había detenido a otras tres personas que ya habían confesado" y amenazaron con que "si no confesaba, matarían a otros indios". Además, uno de los días le interrogó Eduardo Enrique Mattos, el hermano de Jorge Eduardo Mattos, que primero le ofreció dinero a cambio de información sobre el paradero de su hermano, y luego le amenazó con que si no confesaba en un plazo de 15 días asesinarían a personas de origen indio. Según José Vicente Villafañe, el hecho de que su detención y la desaparición de los tres dirigentes arhuacos se produjera el mismo día, así como las amenazas que recibió, ponían de manifiesto que el Teniente Fernández Ocampo y el Teniente Coronel Duque Izquierdo eran responsables del asesinato de los tres dirigentes arhuacos y que Eduardo Enrique Mattos les había pagado para que lo cometieran.

2.6 La comunidad arhuaca también acusó al director de la Oficina de Asuntos Indígenas de Valledupar, Luis Alberto Uribe, de estar involucrado en el delito, ya que había acompañado a los dirigentes arhuacos a la estación de autobuses y era una de las pocas personas que conocían el propósito y el destino del viaje; además, se afirmaba que había obstaculizado los esfuerzos de la comunidad para obtener la inmediata puesta en libertad de los hermanos Villafañe.

2.7 En cuanto al agotamiento de los recursos internos, se indica que las investigaciones preliminares del caso fueron realizadas en primer lugar por el juez de primera instancia del Juzgado 7° de Instrucción Criminal Ambulante de Valledupar; el 23 de enero de 1991 se remitió el caso al juez del Juzgado 93° de Instrucción Criminal Ambulante de Bogotá, y el 14 de marzo de 1991 al Juzgado 65° de Bogotá. El 30 de mayo de 1991, el comandante de la Segunda Brigada de Barranquilla, en su calidad de juez del Tribunal Militar de Primera Instancia, solicitó del juez del Juzgado 65° que suspendiera las diligencias respecto del Teniente Coronel Duque Izquierdo y del Teniente Fernández Ocampo, porque el Juzgado 15° de Instrucción Penal Militar había iniciado su propia investigación del caso; por otra parte, puesto que los presuntos delitos se habían cometido mientras los oficiales cumplían funciones oficiales y lo hacían en su calidad de militares, eran de la exclusiva competencia de la jurisdicción militar.

2.8 El juez de primera instancia del Juzgado 65° se negó a ello y pidió al Tribunal Disciplinario que decidiera la cuestión; el 23 de julio de 1991 este tribunal falló que era competencia de los tribunales militares, es decir a la Segunda Brigada de Barranquilla, juzgar al Teniente Coronel Duque Izquierdo y al Teniente Fernández Ocampo. Hubo un voto en contra, un magistrado consideró que la conducta de los dos oficiales no estaba directamente relacionada con su calidad de militares. Se afirma que el 30 de abril de 1992 se suspendieron las actuaciones procesales militares contra los dos acusados en relación con la acusación formulada por los hermanos Villafañe, y el 5 de mayo de 1992 en relación con la desaparición y consiguiente asesinato de los tres dirigentes

indígenas. Estas decisiones fueron confirmadas por el Tribunal Superior Militar el 8 de marzo de 1993 y en julio de 1993.

2.9 Entretanto, la parte del proceso penal en la que se inculpaba a Eduardo Enrique Mattos y Luis Alberto Uribe se había remitido al Juzgado 93º; el 23 de octubre de 1991 este tribunal declaró inocentes a ambos y ordenó que se dejara sin efecto todo procedimiento penal contra los mismos. El abogado defensor dice que recurrió entonces ante el Tribunal Superior de Valledupar, que confirmó el fallo el 23 de octubre de 1991, determinó que las pruebas contra Luis Alberto Uribe eran insuficientes para demostrar su participación en los asesinatos y también tomó en consideración que en el ínterin Eduardo Enrique Mattos había fallecido.

2.10 La Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos Humanos inició un proceso disciplinario independiente sobre el caso. Por resolución de 27 de abril de 1992 declaró al Teniente Coronel Duque Izquierdo y al Teniente Fernández Ocampo culpables de haber torturado a José Vicente y Amado Villafañe y de haber participado en el triple asesinato de Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres. Se solicitó su baja sumaria del ejército. Sin embargo, el director de la Oficina de Asuntos Indígenas fue declarado inocente. El abogado afirma que las autoridades colombianas han hecho caso omiso de las conclusiones de la Procuraduría, como demostró el General de División Hernando Camilo Zúñiga Chaparro el 3 de noviembre de 1994 en su respuesta a una petición de información hecha por la Comisión Andina de Juristas Seccional Colombia. El general dijo en su respuesta que los dos oficiales se habían retirado del ejército a petición propia en diciembre de 1991 y septiembre de 1992.

La denuncia

3.1 Se afirma que la situación descrita revela que los miembros de la comunidad arhuaca, Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres, así como los dos hermanos Villafañe, han sido víctimas de violaciones por Colombia del párrafo 3 del artículo 2; del párrafo 1 del artículo 6 y de los artículos 7, 9, 14 y 27 del Pacto.

3.2 El abogado afirma que la desaparición el 28 de noviembre de 1990 y posterior ejecución de los tres dirigentes indígenas por miembros de las fuerzas armadas constituyen una violación del artículo 6 del Pacto.

3.3 El abogado afirma que el secuestro y posterior asesinato de los tres dirigentes indígenas, sin ninguna clase de orden de detención, constituye una violación del artículo 9 del Pacto.

3.4 Los hermanos Villafañe afirman que los malos tratos que sufrieron a manos de las fuerzas armadas mientras estuvieron detenidos en el batallón No. 2 "La Popa", como estar vendados, mantenerles con la cabeza hundida en un canal, etc. constituyen una violación del artículo 7.

3.5 Además, el interrogatorio de los hermanos Villafañe, miembros de la comunidad indígena, por miembros de las fuerzas armadas con total desprecio por las reglas de un proceso justo, el negarles la asistencia de un abogado, así como la ejecución de los tres indígenas en flagrante violación del sistema jurídico colombiano que prohíbe de modo expreso la imposición de la pena de muerte, constituye una violación del artículo 14 del Pacto.

3.6 Por último, los hermanos Villafañe afirman que la detención arbitraria y las torturas sufridas por los miembros de la comunidad indígena arhuaca, la

desaparición y ejecución de tres miembros de esta comunidad, dos de los cuales eran dirigentes espirituales de la comunidad, constituye una violación de los derechos culturales y espirituales de la comunidad arhuaca, en el sentido del artículo 27 del Pacto.

Informes y observaciones del Estado Parte

4.1 En su exposición de 22 de marzo de 1995 el Estado Parte afirma que sus autoridades han hecho y continúan haciendo todo lo posible para poner a disposición judicial a los responsables de la desaparición y asesinato de Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres. El Estado Parte afirma que los recursos de la jurisdicción interna aún no han sido agotados.

4.2 El Estado Parte resume así la situación del proceso disciplinario seguido en el caso:

La Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos Humanos incoó un proceso disciplinario por la tortura que sufrieron los hermanos Villafañe y posteriormente por el secuestro y triple asesinato de Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres. El resultado de esta investigación fue recomendar que se diera de baja a los dos oficiales (solicitud de destitución del cargo) y que se declarara inocente a Alberto Uribe Oñate, director de la Oficina de Asuntos Indígenas de Valledupar. Se apeló la decisión, pero el 27 de octubre de 1992 el fallo del tribunal inferior quedó confirmado.

El juzgado No. 65 de Bogotá y el Juzgado Militar No. 15 incoaron procesos penales; el conflicto de jurisdicción se resolvió en favor de la jurisdicción militar. El Estado Parte señala que se nombró a un agente especial de la Procuraduría para que se personara en el proceso. El 5 de mayo de 1993 el Tribunal Militar falló que no se disponía de pruebas suficientes para procesar al Teniente Coronel Luis Fernando Duque Izquierdo y al Teniente Pedro Fernández Ocampo (ascendido en aquel entonces a capitán) y que debían suspenderse las diligencias. El Tribunal Militar Superior confirmó esta decisión.

Mientras tanto, el 23 de octubre de 1991, el Juzgado No. 93 había ordenado que se archivara el caso contra Alberto Uribe Oñate y Eduardo Enrique Mattos; también decidió devolver el caso a la policía judicial de Valledupar para que continuara las averiguaciones de responsable. Con arreglo al artículo 324 del Código de Procedimiento Penal, las investigaciones preliminares deben continuar hasta que se disponga de pruebas suficientes para procesar o absolver a las personas supuestamente responsables de un delito.

4.3 El abogado en su respuesta afirma que es una falacia la alegación del Estado Parte en el sentido de que existen recursos en la jurisdicción interna, puesto que de conformidad con el Código Militar de Colombia no existen disposiciones que permitan a las víctimas de violaciones de derechos humanos o a sus familias constituirse en parte civil en un proceso ante un tribunal militar.

4.4 El Estado Parte, en una comunicación posterior de 8 de diciembre de 1995, señala que la sección tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Consejo de Estado al fallar sobre la apelación de la sentencia de 26 de agosto de 1993 dictada por el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Valledupar, respecto de la participación o no de militares en la desaparición y posterior asesinato de los tres dirigentes indígenas, confirmó el fallo del tribunal

inferior, en cuanto a la falta de pruebas que involucraran a aquellos en el asesinato de los tres dirigentes.

Decisión del Comité sobre admisibilidad

5.1 En su 56ª sesión, el Comité examinó la admisibilidad de la comunicación y tomó nota de la solicitud del Estado Parte para que se declarara inadmisibile la comunicación. En relación con el agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna disponibles, el Comité señala que la desaparición de las víctimas había sido denunciada, inmediatamente a la policía de Curumani, por el conductor del autobús, así como que la denuncia presentada ante la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos Humanos incaba claramente que oficiales del ejército eran considerados responsables de las violaciones y debían ser castigados, y que se incoaran otras diligencias ante el Juzgado No. 93. A pesar de estas pruebas materiales se incoó una investigación militar en el curso de la cual se exculpó a los dos oficiales y no se les procesó. El Comité consideró que se planteaban dudas en relación con la efectividad de los recursos de que disponían los autores a la luz del fallo del Juzgado No. 15 de Instrucción Penal Militar. De las circunstancias del caso debe deducirse que los autores buscaron con diligencia, pero sin éxito, recursos para obtener el procesamiento penal de los dos oficiales del ejército considerados responsables de la desaparición de los tres dirigentes arhuacos y de la tortura de los hermanos Villafañe. Más de cinco años después de que ocurrieran los hechos objeto de la presente comunicación, no se ha condenado, ni siquiera procesado, a las personas consideradas responsables de la muerte de los tres dirigentes arhuacos. El Comité consideró que los autores habían cumplido las condiciones del inciso b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

5.2 En cuanto a la situación de los procesos disciplinarios y administrativos se planteó decidir si éstos procesos podían considerarse recursos efectivos dentro de la jurisdicción interna en el sentido del inciso b) del párrafo 2 del artículo 5. El Comité recordó que los recursos de la jurisdicción interna no solamente debían estar disponibles, sino que debían ser efectivos y que el término "recursos de la jurisdicción interna" debe entenderse primordialmente como recurso judicial. El Comité consideró que la efectividad de un recurso también depende del carácter de la supuesta violación. En otras palabras, si el supuesto delito es especialmente grave, como en el caso de violaciones de derechos humanos básicos, en especial del derecho a la vida, los recursos de índole puramente administrativa y disciplinaria no pueden considerarse adecuados y efectivos. Esta conclusión se aplica en particular a situaciones en que, como en el presente caso, no se permite a las víctimas o sus familias constituirse en parte en los procesos seguidos ante jurisdicciones militares ni siquiera intervenir en ellos, impidiendo así toda posibilidad de obtener reparación en esas jurisdicciones.

5.3 Por lo que respecta a la denuncia en virtud del artículo 27, el Comité estimó que los autores no habían sustanciado de qué manera las acciones que se imputan a los militares y las actividades del Estado Parte habían violado el derecho de la comunidad arhuaca al disfrute de su propia cultura o a practicar su religión. En consecuencia, esta parte de la denuncia fue declarada inadmisibile.

5.4 A la luz de los párrafos 5.1 y 5.2, el Comité consideró que los autores habían cumplido las condiciones del inciso b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. Sus denuncias con arreglo al párrafo 1 del artículo 6 y a los artículos 7, 9, y 14 del Pacto estaban suficientemente justificadas y, podían examinarse en cuanto a su fondo.

Informaciones y observaciones del Estado Parte en cuanto al fondo y comentarios del abogado al respecto

6.1 En su exposición, en virtud del párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo, de fecha 14 de noviembre de 1996, el Estado Parte observa que en el presente caso han surgido dificultades en el orden interno para la consecución de la información necesaria para responder al Comité. Considera asimismo que se debe declarar inadmisibile el caso, por cuanto no se han agotado los recursos internos disponibles y señala su disposición para reabrir el caso, si aparecieran nuevas pruebas que lo justificaran.

6.2 En lo referente al proceso penal el Estado Parte señala que las primeras diligencias seguidas contra los Sres. Eduardo Enrique Mattos y Alberto Uribe, iniciadas tras el asesinato de los indígenas no habían fructificado, no siendo posible la identificación de los autores de los hechos. El 18 de enero de 1995 la investigación fue asignada a la Fiscalía 17 Delegada ante los jueces del circuito de Valledupar, la cual en virtud del artículo 326 del Código de Procedimiento Penal, suspendió las diligencias, al no haber aparecido nuevos hechos desde el 30 de junio de 1992. El 23 de marzo de 1995 la Fiscalía 17 reabrió las diligencias con el fin de estudiar la posibilidad de obtener la colaboración de un supuesto testigo de los hechos. El 9 de mayo de 1995, el testigo fue interrogado por un funcionario, psicólogo, del cuerpo técnico de Investigación de Bucaramanga. El 1º de noviembre de 1995 dicho funcionario elevó un informe respecto de la supuesta credibilidad del testigo. Ante las contradicciones existentes entre lo dicho por éste ante el fiscal y el psicólogo, la Fiscalía determinó la falta de credibilidad del mismo. Procediendo, el 2 de septiembre de 1996, a ordenar la suspensión provisional del caso de conformidad con el mismo artículo 326 del Código Procesal Penal.

6.3 En lo referente al proceso disciplinario y las destituciones del Teniente Coronel Luis Fernando Duque Izquierdo y del Teniente Fernández Ocampo, éstos pasaron a la situación de retiro a petición propia, mediante resoluciones de diciembre de 1991 y septiembre de 1992, confirmadas por la resolución de 7 de noviembre de 1996.

7.1 En sus observaciones respecto del proceso penal, el abogado señala que éste ha tenido lugar en un doble ámbito; jurisdicción ordinaria y castrense. Las diligencias penales ordinarias han recorrido un tortuoso trámite: el 30 de junio de 1992, preclusión de la investigación por decisión del Tribunal Superior de Valledupar; el 23 de marzo de 1995, reapertura de la investigación por decisión de la Fiscalía General de la Nación; el 2 de septiembre 1995, cesación provisional de la investigación a instancias de la Fiscalía 17 de Valledupar. En seis años de investigación ambos trámites procesales culminaron con sendos archivos del asunto.

7.2 El abogado señala que las actuaciones penales contrastan con la actuación clara y contundente de la Procuraduría Delegada para los Derechos Humanos. Así, el 27 de abril de 1992, mediante Resolución No. 006, la Procuraduría consideró los siguientes hechos probados:

Que los indígenas de la comunidad arhuaca, Luis Napoleón Torres Crespo, Angel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres fueron detenidos el día 28 de noviembre de 1990, por unidades del Ejército Nacional de Colombia cerca de Curumani, en el departamento del César.

Que ese mismo 28 de noviembre, hacia las 22.00 horas, los hermanos José Vicente y Amado Villafañe Chaparro, también indígenas, y Manuel de la Rosa Pertuz fueron detenidos en Valledupar, departamento del César por unidades

militares, dirigidas por el Teniente Pedro Antonio Fernández Ocampo en desarrollo de una operación ordenada por el Juez 15 de Instrucción Penal Militar y luego conducidos a las instalaciones del Batallón de Artillería No. 2 "La Popa" en donde fueron torturados (folios 12 y 13). Que para la Procuraduría Delegada "no hay duda de que el Teniente Coronel Duque Izquierdo, participó activamente en los hechos investigados" (folio 13).

Que José Vicente Villafañe Chaparro fue trasladado, contra su voluntad y por obra de las torturas infligidas, en un helicóptero a un lugar de la sierra por militares (folios 14 y 17), donde fue torturado por unidades del Batallón de Artillería No. 2 "La Popa", dentro de una investigación realizada por uniformados con el Juzgado 15 de Instrucción Penal Militar para dar con el paradero del Sr. José Eduardo Mattos, secuestrado por un grupo insurgente.

Que durante su detención en la instalación militar y en presencia de uniformados, los hermanos Villafañe Chaparro fueron interrogados y torturados por Eduardo Enrique Mattos, particular y hermano del secuestrado. Eduardo Enrique Mattos amenazó a los dos hermanos Villafañe, si no decían el paradero de su hermano, con matar indígenas y les dijo "que como muestra de ello ya tenían en su poder a tres de ellos" (folio 31).

Que las operaciones militares en el marco de las cuales fueron detenidos los indígenas Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres por un lado y los hermanos Villafañe Chaparro y Manuel de la Rosa Pertuz, según el acerbo probatorio recaudado por la Procuraduría, estuvieron coordinadas desde Valledupar, por no decir desde el Batallón de Artillería No. 2 "La Popa" (folio 19).

7.3 La citada Resolución de 1992 de la Procuraduría Delegada consideró establecida la participación en los hechos de los dos oficiales, en los siguientes términos:

"Luis Fernando Duque Izquierdo y Pedro Antonio Fernández Ocampo, participaron en las torturas tanto de índole física como psicológica de que fueron víctimas los indígenas arhuacos José Vicente y Amado Villafañe Chaparro, al igual que el particular Manuel de la Rosa Pertuz Pertuz, así como del secuestro y posterior muerte de Ángel María Torres, Luis Napoleón Torres y Antonio Hugues Chaparro" (folio 30)

En base a esta actividad probatoria desplegada por la Procuraduría, el abogado, rechaza el argumento esgrimido por el Estado colombiano justificando la morosidad y la parálisis de las investigaciones."

7.4 En cuanto al procedimiento disciplinario en el marco del cual fueron impuestas las dos sanciones, el abogado mantiene, que no es un proceso judicial sino una actuación administrativa, "averiguación disciplinaria", que busca "preservar la buena marcha de la función pública y amparar el principio de la legalidad transgredido por la actuación de los agentes estatales al cometer faltas administrativas". En virtud del poder disciplinario, la Procuraduría General de la Nación, una vez culminado el procedimiento disciplinario impone, si hay lugar a ello, sanciones administrativas. En la averiguación disciplinaria, los particulares no son sujetos procesales ni pueden constituirse en parte civil. Tampoco, los perjudicados por la falta administrativa pueden mediante esta actuación disciplinaria obtener la correspondiente indemnización por el perjuicio sufrido. El objeto del procedimiento disciplinario no es resarcir los daños infligidos por la conducta del agente estatal ni restablecer

el derecho quebrantado. A este respecto el abogado se refiere a la jurisprudencia del Comité⁴⁸.

7.5 El abogado reitera que los recursos internos han sido agotados al haberse instado la correspondiente denuncia penal ante la autoridad correspondiente de la Jurisdicción Ordinaria, así como al haberse constituido en parte civil en el proceso. Los procesos fueron archivados. La dilatación de los procesos ha sido injustificable.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

8.1 El Comité de Derechos Humanos ha examinado la presente comunicación teniendo en cuenta toda la información facilitada por las partes, según se establece en el párrafo 1, del artículo 5, del Protocolo Facultativo.

8.2 En su comunicación de 14 de noviembre de 1996, el Estado Parte señala que el Teniente Fernández Ocampo y el Teniente Coronel Izquierdo, se retiraron del ejército a petición propia mediante las resoluciones 7177 de 7 de septiembre de 1992 y 9628 de 26 de diciembre de 1991 respectivamente. Por otra parte, la recomendación de la Procuraduría Delegada para los Derechos Humanos de dar de baja a estas dos personas tampoco fue cumplida, ya que estas dos personas se retiraron del ejército a petición propia. El Estado Parte reitera asimismo su deseo de garantizar plenamente el ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Esta observación parecería indicar que, según la apreciación del Estado Parte, la decisión antes mencionada, constituye un recurso efectivo para las familias de los indígenas fallecidos así como para los hermanos Villafañe. El Comité no comparte dicha opinión: los recursos de carácter puramente administrativo y disciplinario no pueden considerarse recursos efectivos y adecuados a tenor del párrafo 3, del artículo 2 del Pacto en caso de violaciones particularmente graves de los derechos humanos y en particular cuando se alega la violación del derecho a la vida y así lo reflejó en su decisión de admisibilidad.

8.3 En lo que respecta a la supuesta violación del párrafo 1, del artículo 6, el Comité observa que la Resolución No. 006/1992, de la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos Humanos, de 27 de abril de 1992 estableció claramente la responsabilidad de agentes del Estado en la desaparición y posterior muerte de los tres líderes indígenas. El Comité, en consecuencia, concluye que, en las circunstancias del caso, el Estado Parte es directamente responsable de la desaparición y posterior asesinato de Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres, en violación del artículo 6 del Pacto.

8.4 En lo que respecta a la reclamación en virtud del artículo 7, en relación con los tres líderes indígenas, el Comité ha tomado nota de las conclusiones de las autopsias, así como de certificados de defunción que revelaron que los indígenas habían sido torturados antes de ser disparados en la cabeza. Teniendo en cuenta las circunstancias del secuestro de los señores Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres así como los resultados de las autopsias y la falta de información recibida del Estado Parte al respecto, el Comité concluye que los señores Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres fueron torturados después de su desaparición, en violación del artículo 7.

⁴⁸ Comunicación No. 563/1993 (Nydia Bautista de Arellana c. Colombia), dictamen adoptado el 27 de octubre de 1995, párr. 8.2.

8.5 En lo que respecta a la reclamación de los hermanos Villafañe en virtud del artículo 7, el Comité ha tomado nota de las conclusiones contenidas en la resolución de 27 de abril de 1992, en el sentido de que los hermanos sufrieron malos tratos a manos de las fuerzas armadas en el batallón No. 2 "La Popa", en particular haberles vendado los ojos y mantenerles con la cabeza hundida en un canal. El Comité concluye que José Vicente y Amado Villafañe fueron torturados, en violación del artículo 7 del Pacto.

8.6 El abogado ha alegado una violación del artículo 9, con respecto a los tres líderes indígenas asesinados. En la Resolución de la Procuraduría Delegada para los Derechos Humanos mencionada con anterioridad se llegó a la conclusión de que el secuestro y la posterior detención de los líderes indígenas fueron ilegales (véanse los párrafos 7.2 y 7.3 supra), ya que no existía orden de captura en su contra ni existía contra ellos ninguna acusación formal. El Comité concluye que la detención de los autores fue tanto ilegal como arbitraria violando el artículo 9 del Pacto.

8.7 El abogado ha denunciado la violación del artículo 14 del Pacto respecto del interrogatorio sin la presencia de letrado de los hermanos Villafañe por parte de miembros de las fuerzas armadas y de un civil con autorización de los militares, con total desprecio por las normas de un proceso justo. El Comité considera que al no existir un pliego de cargos contra los señores Villafañe no cabe hablar de juicio o procedimiento injusto a tenor del artículo 14, sino de detención arbitraria. Así el Comité concluye que los señores José Vicente y Amado Villafañe fueron objeto de una detención arbitraria, en violación del artículo 9 del Pacto.

8.8 Por último, el Comité ha mantenido reiteradamente que el Pacto no prevé que los particulares tengan derecho a reclamar que el Estado enjuicie penalmente a otra persona⁴⁹. No obstante, el Comité estima que el Estado Parte tiene el deber de investigar a fondo las presuntas violaciones de derechos humanos, en particular las desapariciones forzadas de personas y las violaciones del derecho a la vida, y de encausar penalmente, juzgar y castigar a quienes sean considerados responsables de esas violaciones. Este deber es aplicable a fortiori en los casos en que los autores de esas violaciones han sido identificados.

9. El Comité de Derechos Humanos, actuando de conformidad con el párrafo 4, del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que de los hechos que tiene ante sí dimana una violación, por el Estado Parte, respecto de los hermanos Villafañe de los artículos 7 y 9 del Pacto y respecto de los tres líderes Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres de los artículos 6, 7 y 9 del Pacto.

10. De conformidad con el párrafo 3, del artículo 2 del Pacto, el Estado Parte tiene la obligación de garantizar a los Señores José Vicente y Amado Villafañe y a las familias de los indígenas asesinados un recurso efectivo que incluya una indemnización por daños y perjuicios. El Comité toma nota del contenido de la resolución No. 029/1992 de la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos Humanos, de 29 de septiembre de 1992 confirmando la Resolución

⁴⁹ Véanse los dictámenes adoptados en la Comunicación No. 213/1986 (H. C. M. A. c. los Países Bajos), el 30 de marzo de 1989, párr. 11.6; Comunicación No. 275/1988 (S. E. c. Argentina), el 26 de marzo de 1990, párr. 5.5; Comunicaciones Nos. 343 a 345/1988, (R. A., V. N. y otros c. Argentina), el 26 de marzo de 1990, párr. 5.5.

No. 006/1992 de 27 de abril, no obstante, insta al Estado Parte a que acelere los procedimientos penales que permitan perseguir sin demora y llevar ante los tribunales a las personas responsables del secuestro, la tortura y la muerte de los señores Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres y a los responsables del secuestro y tortura de los hermanos Villafañe. El Estado Parte tiene asimismo la obligación de velar por que no vuelvan a ocurrir hechos análogos en el futuro.

11. Habida cuenta de que, al pasar a ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado Parte ha reconocido la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del mismo y que, de conformidad con el artículo 2 del Pacto, el Estado Parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentran en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a establecer recursos efectivos cuando se hubiere determinado la existencia de una violación, el Comité desea recibir del Estado Parte, dentro de 90 días, información sobre las medidas adoptadas para dar cumplimiento a su dictamen.

R. Comunicación No. 639/1995; Walker y Richards c. Jamaica
(Dictamen aprobado el 28 de julio de 1997, 60° período
de sesiones)*

Presentada por: Trevor Walker y Lawson Richards (representados por la Sra. Veronica Byrne, de Mishcon de Reya)

Víctimas: Los autores

Estado Parte: Jamaica

Fechas de las
comunicaciones: 24 y 27 de febrero de 1995 (presentaciones iniciales)

Fecha de la decisión sobre
admisibilidad y de
aprobación del dictamen: 28 de julio de 1997

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

Reunido el 28 de julio de 1997,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación No. 639/1995 presentada al Comité de Derechos Humanos por los Sres. Trevor Walker y Lawson Richards, con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito los autores de la comunicación, su abogada y el Estado Parte,

* Participaron en el examen de la presente comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanut, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Julio Prado Vallejo, Sr. Martin Scheinin, Sr. Danilo Türk y Sr. Maxwell Yalden.

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo

1. Los autores de la comunicación son Lawson Richards y Trevor Walker, ciudadanos jamaíquinos que en el momento de presentar la comunicación esperaban su ejecución en la prisión de St. Catherine (Jamaica). Afirman ser víctimas de violaciones de los artículos 6, 7, 9, 10 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cometidas por Jamaica. Están representados por el bufete Mishcon de Reya, de Londres.

Los hechos expuestos por los autores

2.1 El Sr. Walker fue detenido el 23 de junio de 1980 y el Sr. Richards el 26 de junio de 1980. El 17 de mayo de 1982, ambos fueron declarados culpables del homicidio de un tal Samuel Anderson y condenados a muerte⁵⁰. El 31 de mayo de 1982 presentaron una solicitud de autorización para apelar de la condena y sentencia ante el Tribunal de Apelación de Jamaica. En la vista de la apelación, el letrado de Lawson Richards renunció a sus motivos de apelación originales pero pidió, y se le otorgó, autorización para hacer valer otros motivos. El letrado de Trevor Walker renunció a sus motivos de apelación originales y comunicó al tribunal que no tenía en qué basar la defensa. El 24 de octubre de 1984, el Tribunal de Apelación rechazó la apelación de los autores. El 3 de diciembre de 1992, el Comité Judicial del Consejo Privado vio y rechazó la parte de la apelación de los autores referente a su condena pero ordenó que se concediese una autorización especial a los autores para apelar de sus sentencias. El 2 de noviembre de 1993, el Consejo Privado desestimó la apelación porque se le había pedido que se pronunciara sobre la cuestión constitucional de la demora como Tribunal de Primera Instancia, no como Tribunal de Apelación.

2.2 En el juicio, la acusación afirmó que el 20 de junio de 1980 Lawson Richards y Trevor Walker robaron y asesinaron a Samuel Anderson. La prueba principal de la acusación era el testimonio de un testigo que presencié el robo. El testigo declaró en el juicio que estaba ayudando al difunto a vender carne cuando advirtió que los autores se le acercaban con actitud sospechosa. A continuación vio cómo los dos hombres robaban al difunto a mano armada. No pudo distinguir quién de ellos disparó el tiro fatal porque estaba escondido para que no lo vieran. El testigo declaró además que cuando intentó ayudar al difunto, uno de los hombres disparó contra él.

2.3 Ese único testigo asistió a la rueda de identificación del 22 de julio de 1980⁵¹ y en ella identificó al Sr. Walker. El Sr. Richards también estaba en la rueda, pero no fue identificado por el testigo. Posteriormente el testigo lo identificó en el banquillo de los acusados durante la vista.

⁵⁰ En junio de 1995 se conmutó la pena de muerte impuesta a los autores por la de prisión perpetua.

⁵¹ Hay cierta discrepancia en cuanto a la fecha en que tuvo lugar la rueda de identificación. Según el testimonio del testigo en el juicio y la declaración del funcionario encargado de la rueda, se celebró el 2 de julio de 1980 (se admitió la declaración del funcionario como prueba porque éste se hallaba fuera del país cuando se celebró el juicio). Los agentes que practicaron la detención declararon en cambio que fue el 22 de julio de 1980.

2.4 La acusación se basó también en las declaraciones preliminares supuestamente hechas a la policía por los autores, en que se acusaban mutuamente. En el examen preliminar efectuado por el juez, los autores negaron que hubiesen hecho sus declaraciones voluntariamente y alegaron que se obtuvieron haciéndoles objeto de violencia física y amenazándoles con el uso de la fuerza. Los agentes de policía que tomaron las declaraciones declararon en el juicio que éstas fueron voluntarias, negando que se hubiese golpeado, amenazado o inducido de otra forma a los autores para que declararan. Un juez de paz también declaró que había asistido a ambas declaraciones y que los autores las habían hecho voluntariamente y no presentaban señales de haber sido golpeados. Además, la acusación se basó en el testimonio pericial médico que indicaba que la causa de la muerte del difunto había sido el traumatismo y la hemorragia causados por la bala.

2.5 En una declaración no jurada hecha desde el banquillo de los acusados, el Sr. Richards dijo que se encontraba en la zona en el momento del disparo y que había huido al oír una explosión. También sostiene que un tal Delroy Johnson⁵² había sido golpeado por la policía hasta que prestó falso testimonio acusando al Sr. Richards del homicidio.

2.6 El Sr. Walker hizo desde el banquillo de los acusados una declaración no jurada diciendo que se encontraba con alguien en la zona en el momento del disparo y que ambos se habían escapado cuando oyeron una explosión.

La denuncia

3.1 La abogada afirma que la acusación se basaba en la prueba de la identificación por un testigo que era de poco fiar y contradictorio. Se afirma que la identificación se basó en una imagen obstruida y fugaz de los autores, vistos en malas condiciones de luz y en una situación de verdadero pánico. Además, se alega que el testigo no identificó al Sr. Richards en la rueda de presos que tuvo lugar un mes después del homicidio ni en las diligencias de procesamiento ante el tribunal de Gun, y sin embargo aseguró identificarlo en el banquillo de los acusados, en el juicio celebrado casi dos años después.

3.2 La abogada alega también que los aspectos poco satisfactorios del juicio - en particular las erróneas instrucciones dadas por el juez al jurado en cuanto al carácter voluntario de las declaraciones preliminares de los autores; el no haber dado las debidas instrucciones con respecto a la prueba de la identificación en general, y, en el caso del Sr. Richards, el hecho de admitir la identificación en el banquillo - constituyen una violación del párrafo 1 y el apartado c) del párrafo 3 del artículo 14. Además, se alega que el hecho de no haber expuesto estos defectos del juicio ante el Tribunal de Apelación y la demora del Tribunal de Apelación también violan el artículo 14. Se alega también que el Tribunal de Apelación cometió un error al aceptar las decisiones del tribunal del juicio y al desestimar la apelación.

3.3 La abogada alega asimismo que la imposición de la pena de muerte tras la conclusión de un juicio en que se infringieron disposiciones del Pacto, cuando no existía una nueva posibilidad de apelación con arreglo a la jurisdicción interna, viola el párrafo 2 del artículo 6 del Pacto.

3.4 Además, señala que los autores sufrieron una demora de casi dos años entre el momento de su detención y el del juicio y otra demora de casi dos años y

⁵² En diversas partes de las actuaciones se cita también a Delroy Johnson como Delroy Jackson y Delroy Campbell.

medio hasta que el Tribunal de Apelación decidió desestimar su recurso. También hubo una demora de casi cinco años antes de que la Oficina del Tribunal Supremo informara al Consejo Jamaicano de Derechos Humanos de que estaban disponibles la transcripción del juicio de los autores y la sentencia del Tribunal de Apelación, documentos necesarios para determinar la posibilidad de apelar ante el Consejo Privado. La abogada sostiene que estas dilaciones en las actuaciones penales contra los autores constituyen una violación de los párrafos 3 y 4 del artículo 9 del Pacto.

3.5 Se afirma además que la incertidumbre causada por el hecho de permanecer en el pabellón de los condenados a muerte desde mayo de 1982 constituye un trato o pena cruel, inhumano o degradante, en violación del artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Se hace referencia a la decisión del Consejo Privado en el caso Pratt y Morgan⁵³.

3.6 Asimismo, la abogada sostiene que las horribles condiciones en que viven los detenidos en la sección de los condenados a muerte en la prisión de St. Catherine constituyen otra violación del artículo 7. Se hace referencia a informes de Human Rights Watch y Amnistía Internacional.

3.7 Se señala también que el Sr. Walker recibió una paliza el 29 de mayo de 1990, que le causó una herida en la que tuvieron que darle cinco puntos de sutura, y que fue sometido a otros malos tratos por los guardias del pabellón de los condenados a muerte. El 4 de mayo de 1993, unos guardias del pabellón de los condenados a muerte destrozaron la radio del Sr. Richards, con el propósito de intimidarlo y humillarlo. La abogada afirma que las palizas y malos tratos recibidos por los autores a manos de la policía durante el interrogatorio y de las autoridades penitenciarias después de la condena violan el párrafo 1 del artículo 10.

Comentarios del Estado Parte sobre la admisibilidad y el fondo de la comunicación

4.1 En comunicación de fecha 24 de octubre de 1995, el Estado Parte no pone en entredicho la admisibilidad de la comunicación y, para agilizar el examen de la denuncia, formula varios comentarios sobre el fondo de la misma. En cuanto a la supuesta violación del artículo 7, el Estado Parte afirma que pasar 12 años en el pabellón de los condenados a muerte no es un trato cruel e inhumano por sí mismo. Afirma además que la regla de los cinco años seguida en la causa Pratt y Morgan no es aplicable directamente, pues se debe examinar cada caso en cuanto al fondo, conforme a los principios jurídicos que le sean aplicables. Por lo demás, informa al Comité de que se conmutarán las penas de muerte a los autores.

4.2 En cuanto a la supuesta violación de los párrafos 3 y 4 del artículo 9 y del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14, a causa de los casi dos años transcurridos entre la detención y el juicio de los autores, los casi dos años y medio transcurridos entre la imposición de la condena y la desestimación de su recurso por el Tribunal de Apelación, y los cinco años transcurridos antes de que el Tribunal de Apelación dictase sentencia por escrito, el Estado Parte niega que esos plazos constituyan una demora excesiva, en particular por lo que se refiere a los dos años transcurridos entre la detención y el juicio, pues durante ese período se llevó a cabo la investigación preliminar. Niega asimismo que los dos años y medio transcurridos sean un plazo excesivo para resolver un

⁵³ Earl Pratt e Ivan Morgan c. el Fiscal General de Jamaica, fallo del Consejo Privado en la apelación No. 10 de 1993, pronunciado el 2 de noviembre de 1993.

recurso en apelación. Reconoce, en cambio, que cinco años pueden ser demasiado tiempo para dictar sentencia por escrito, en caso de que ese plazo fuese atribuible al Estado Parte, pero afirma que los autores no se esforzaron diligentemente por obtener los documentos y rechaza, por consiguiente, toda responsabilidad por la demora.

4.3 En cuanto a los supuestos malos tratos de que fueron objeto los autores mientras estuvieron detenidos preventivamente y posteriormente en la cárcel, el Estado Parte afirma que no ha hallado prueba alguna de malos tratos y niega categóricamente que ocurriesen los hechos mencionados. Respecto de la denuncia del Sr. Walker de haber sufrido malos tratos en la cárcel, el Estado Parte afirma que tuvieron lugar durante los tumultos acaecidos en la cárcel en mayo de 1990 y promete investigar esta denuncia. Al 30 de junio de 1997, no se ha recibido ninguna información del Estado Parte al respecto.

4.4 En cuanto a la supuesta violación del párrafo 1 del artículo 14, el Estado Parte afirma que la manera en que el juez da instrucciones al jurado acerca de cómo interpretar las pruebas dimanantes de una rueda de identificación y la existencia o no de un designio común en casos de homicidio, es una cuestión que corresponde enjuiciar al Tribunal de Apelaciones.

5.1 El 25 de mayo de 1996, la abogada defensora informó al Comité de que las sentencias de muerte pronunciadas contra los autores habían sido conmutadas conforme a la norma aplicada en la causa Pratt y Morgan y que, por consiguiente, la primera denuncia, acogiéndose al artículo 7, relativo a la demora en la ejecución de una sentencia, ha perdido su razón de ser, al igual que la solicitud de medidas provisionales de protección en virtud del artículo 86. Ahora bien, la abogada reitera que una detención prolongada en el pabellón de los condenados a muerte, de más de 13 años en el caso de ambos autores, en condiciones que no difieren de las padecidas por Pratt y Morgan, constituye un trato cruel e inhumano que viola el artículo 7.

5.2 La abogada afirma que la decisión del Gobernador General de conmutar la pena de muerte dictada contra los autores por la de prisión perpetua puede ser impugnada en virtud de los artículos 9 y 14 del Pacto. La abogada afirma que el procedimiento en virtud del cual los autores siguen encarcelados no es claro y es injusto y, por consiguiente, plantea los siguientes puntos:

- "No están encarcelados conforme a un procedimiento establecido por ley, como exige el párrafo 1 del artículo 9, dado que ningún tribunal decidió privarlos de libertad (la condena pronunciada por el tribunal fue la pena capital). Por consiguiente, están encarcelados conforme a un procedimiento administrativo desconocido, impreciso y secreto.
- No tienen derecho a impugnar su encarcelamiento - ni el propio hecho del encarcelamiento, ni, lo que es más importante, su duración - como se dice en el párrafo 4 del artículo 9.
- No existe ningún procedimiento de revisión de su condena (en particular por lo que se refiere a su duración), como exige el párrafo 5 del artículo 14.
- Es posible que no se hayan tenido en cuenta los largos años transcurridos por los solicitantes en el pabellón de los condenados a muerte para determinar cuánto tiempo deben permanecer encarcelados. En tal caso, serían objeto de una doble sanción.

- Si se ha fijado una 'tarifa' (período de encarcelamiento que el Estado Parte considera que un preso debe cumplir antes de poder ser puesto en libertad simple o condicional), desconocen la duración de ese período, no tienen información acerca de los elementos que constituyen la base para fijar esas tarifas, no han tenido la oportunidad de realizar gestiones en relación con la tarifa y no han podido impugnar decisiones a ese respecto."

5.3 El Estado Parte no ha respondido a estos puntos, pero el Comité está enterado de la legislación jamaicana que rige el caso de los autores.

5.4 En cuanto a los malos tratos padecidos por el Sr. Richards, la abogada observa que el Estado Parte no ha abordado la cuestión. Por lo que se refiere al Sr. Walker, observa que el Estado Parte ha propuesto investigar la cuestión, pero que los hechos ocurrieron hace más de seis años y que la abogada del Sr. Walker escribió al Ombudsman (Mediador) Parlamentario en octubre de 1992, planteando el caso, y el Estado Parte no lo había investigado en octubre de 1995, cuando se le transmitió por primera vez la presente comunicación.

5.5 En cuanto a la cuestión de la demora en la actuación de los tribunales, entre otras cosas por lo que hace a emitir un fallo por escrito y facilitar copia de la transcripción del juicio, la abogada reitera que es achacable únicamente al Estado Parte y observa que el Consejo Jamaicano de Derechos Humanos escribió al Secretario del Tribunal de Apelación en ocho ocasiones entre el 23 de junio de 1986 y el 17 de marzo de 1989 (los días 23 de junio de 1986, 10 de junio y 8 de diciembre de 1987, 23 de marzo, 14 de abril, 14 y 16 de noviembre de 1988 y 17 de marzo de 1989). Observa que los autores han hecho esfuerzos diligentes para obtener esos documentos, pero no los han conseguido.

Examen de la admisibilidad y del fondo del caso

6.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, el Comité de Derechos Humanos, antes de examinar una denuncia contenida en una comunicación, debe decidir si es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

6.2 El Comité observa que, tras haber denegado el Comité Judicial del Consejo Privado, el 2 de noviembre de 1993, la petición de los autores de obtener permiso especial para apelar, los autores han agotado los recursos internos a su disposición. En este contexto, observa que el Estado Parte no ha formulado ninguna objeción a la admisibilidad de la denuncia y ha formulado comentarios sobre el fondo de la misma. Gracias a ello, el Comité puede considerar la admisibilidad y el fondo de este caso, según lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 94 del reglamento del Comité. En aplicación del párrafo 2 del mismo artículo, el Comité no decidirá acerca del fondo de una comunicación sin antes haber considerado la aplicabilidad de cualquiera de los motivos de admisibilidad a que se refiere el Protocolo Facultativo.

6.3 En cuanto a la denuncia de los autores de que en el procedimiento judicial se produjeron irregularidades, en particular instrucciones incorrectas del juez al jurado acerca de la evaluación de las pruebas de la rueda de identificación y de la interpretación del designio común en casos de homicidio, el Comité recuerda que por lo general corresponde a los tribunales de apelación de los Estados Partes en el Pacto evaluar los hechos y las pruebas de cada caso concreto; de igual modo, corresponde a los tribunales de apelación, no al Comité, analizar las instrucciones concretas dadas al jurado por el juez, en un juicio por jurado, a menos que se pueda determinar que las instrucciones impartidas al jurado han sido claramente arbitrarias o equivalen a una denegación de justicia, o que el juez ha violado manifiestamente su obligación

de ser imparcial. Las acusaciones de los autores no demuestran que las instrucciones del juez comportaran esos defectos. A este respecto, por consiguiente, la comunicación es inadmisibles por no ser compatible con las disposiciones del Pacto, conforme a lo que dispone el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

6.4 Por lo que hace a la denuncia de los autores de que su detención prolongada en el pabellón de los condenados a muerte viola el artículo 7 del Pacto, el Comité reitera su jurisprudencia anterior de que una detención prolongada en el pabellón de los condenados a muerte no constituye por sí misma un trato cruel, inhumano o degradante que viole el artículo 7 del Pacto⁵⁴, si no existen otras razones imperiosas. Como no se han aducido esas otras circunstancias imperiosas, esta parte de la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.5 En cuanto a las alegaciones que figuran en el párrafo 5.2 supra, el Comité señala que el fallo condenatorio emitido el 17 de mayo de 1982 dio lugar a la condena a muerte de los autores; pero también que esa pena fue conmutada por el Gobernador General, ateniéndose a la decisión del Consejo Privado en la causa Pratt y Morgan. Si bien esa conmutación tuvo lugar en junio de 1995, se efectuó en virtud de una prerrogativa de gracia y no según las disposiciones detalladas de la Ley de delitos contra las personas (enmienda) de 1992 para la reclasificación de las condenas por asesinato, que incluye, en los casos clasificados como asesinato no castigado con la pena capital, un procedimiento para fijar una tarifa.

6.6 La abogada denuncia una violación de los artículos 9 y 14 del Pacto, pues afirma que las condenas a muerte de los autores fueron conmutadas por la prisión perpetua en virtud de un "procedimiento administrativo desconocido, impreciso y secreto". La documentación de que dispone el Comité muestra que las sentencias a muerte recaídas en los autores fueron conmutadas por las de prisión perpetua por el Gobernador General, el cual se atuvo a la ratio decidendi del fallo pronunciado el 2 de noviembre de 1993 en la causa Pratt y Morgan por el Consejo Privado. El Comité considera que esta denuncia es un abuso del derecho de comunicación, conforme a lo dispuesto en el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

6.7 En cuanto a las afirmaciones de los autores de que fueron objeto de malos tratos y obligados a confesar, el Comité observa que esa cuestión fue objeto de un juicio dentro de un juicio, para determinar si las declaraciones de los autores eran admisibles como prueba. A este respecto, el Comité remite a su jurisprudencia anterior y reitera que generalmente corresponde a los tribunales de los Estados Partes en el Pacto evaluar los hechos y las pruebas de un caso concreto; observa que los tribunales de Jamaica examinaron las denuncias de los autores y dictaminaron que las declaraciones no habían sido obtenidas mediante malos tratos. Al no existir pruebas claras de que el juez haya actuado de manera sesgada o parcial, el Comité no puede volver a evaluar los hechos y las pruebas en que se basa el fallo del juez. Por consiguiente, esta parte de la comunicación es inadmisibles por no ser compatible con las disposiciones del Pacto, según lo dispuesto en el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

6.8 El Comité observa que en el transcurso de la reclusión continuada de los autores en cumplimiento de sus condenas de prisión perpetua, no se ha planteado ninguna cuestión sobre el período fijado para una tarifa, ni que haya motivos

⁵⁴ Véase el dictamen del Comité sobre la Comunicación No. 588/1994 (Errol Johnson c. Jamaica), aprobado el 22 de marzo de 1996.

para ello. Si los autores tienen razones para creer que el Estado Parte no ha ofrecido, a su debido tiempo, un sistema de revisión de su derecho a la libertad condicional, del sistema de concesión de libertad o de los criterios para decidir sobre esas cuestiones, ése es un asunto que debe plantearse en primer lugar en los tribunales internos, lo que todavía no ha ocurrido.

7. En las circunstancias del caso, el Comité decide que las demás denuncias de los autores son admisibles y efectúa un examen de su fondo a la luz de todas las informaciones que le han hecho llegar las partes, como exige el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.1 Acerca de la supuesta violación del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto por malos tratos mientras los autores se hallaban detenidos en el pabellón de los condenados a muerte, el Comité observa que, respecto de la denuncia del Sr. Walker de que fue golpeado en mayo de 1990, y que la lesión que le fue ocasionada requirió cinco puntos de sutura, el Estado Parte reconoce que esa lesión tuvo lugar en el curso de un tumulto ocurrido en la cárcel en mayo de 1990 y que investigará la cuestión e informará al respecto al Comité. El Comité observa además que, 20 meses después de que se señalase la comunicación al Estado Parte y más de siete años después de los hechos, no se ha recibido ninguna información que explique la cuestión. Habida cuenta de las circunstancias, y al no haberse recibido información del Estado Parte, el Comité considera que el trato infligido al Sr. Walker en el pabellón de los condenados a muerte viola el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

8.2 Los autores han sostenido que un plazo de casi dos años entre la detención y el juicio y un nuevo plazo de 30 meses entre el juicio y la apelación constituyen una dilación indebida y una violación del párrafo 3 del artículo 9 y del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto. El párrafo 3 del artículo 9 concede a toda persona detenida el derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. El Comité advierte que los argumentos presentados por el Estado Parte no se ocupan de la razón por la que los autores, al no haber sido puestos en libertad bajo fianza, no fueron juzgados hasta transcurridos casi dos años. El Comité opina que en el contexto del párrafo 3 del artículo 9, y al no haber facilitado el Estado Parte una explicación satisfactoria del retraso, un período de casi dos años, durante el cual los autores estuvieron detenidos, no se justifica y constituye por consiguiente una violación de esta disposición. En cuanto a la demora de la vista de la apelación de los autores y teniendo en cuenta que se trata de un caso de pena capital, el Comité advierte que una demora de 30 meses entre la conclusión del juicio y la desestimación de la apelación de los autores es incompatible con las disposiciones del Pacto, en ausencia de explicaciones del Estado Parte que justifiquen el retraso; no es suficiente la mera afirmación de que el retraso no fue excesivo. En consecuencia el Comité concluye que se ha producido una violación del párrafo 3 del artículo 9 y del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

8.3 Los autores afirman que se han violado el apartado c) del párrafo 3 y el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto por los casi cinco años que transcurrieron antes de que la Oficina del Tribunal Supremo comunicase al Consejo Jamaiquino de Derechos Humanos que estaban disponibles la transcripción del juicio celebrado contra los autores y el fallo del Tribunal de Apelación. El Estado Parte ha reconocido que, si esta demora fuese totalmente achacable al Estado Parte, constituiría una violación del Pacto, pero en el caso de que se trata, los autores no han hecho esfuerzos diligentes para obtener los pertinentes documentos solicitados. Ahora bien, la abogada de los autores ha afirmado que el Consejo Jamaiquino de Derechos Humanos solicitó esos documentos en ocho

ocasiones entre el 23 de junio de 1986 y el 17 de marzo de 1989. El Comité considera que, habida cuenta de estas circunstancias, los autores han hecho esfuerzos diligentes para obtener los documentos y que la demora se debe atribuir al Estado Parte. Por consiguiente, el Comité concluye que se ha violado el apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

9. El Comité de Derechos Humanos, en virtud del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que los hechos que se le han expuesto demuestran una violación del párrafo 1 del artículo 10, en el caso del Sr. Walker del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, en el caso de los dos autores.

10. De conformidad con lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado Parte está obligado a proporcionar a los Sres. Walker y Richards un remedio efectivo, con la consiguiente indemnización, por la demora en la emisión del fallo por escrito y la comunicación de la transcripción del juicio, y, en el caso del Sr. Walker, por los malos tratos padecidos. El Estado Parte está asimismo obligado a velar por que en el futuro no se produzcan violaciones similares.

11. Teniendo presente que, al pasar a ser Estado Parte en el Protocolo Facultativo, el Estado Parte ha reconocido la competencia del Comité para determinar si se ha producido una violación del Pacto o no y que, conforme a lo dispuesto en el artículo 2 del Pacto, el Estado Parte se ha comprometido a asegurar a todas las personas que se hallen en su territorio y estén sometidas a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a facilitar un remedio efectivo y aplicable en caso de demostrarse que se ha producido una violación, el Comité desea recibir del Estado Parte, en un plazo no superior a 90 días, información acerca de las medidas adoptadas a propósito de este Dictamen del Comité.

S. Comunicación No. 671/1995; Jouni E. Länsman y otros c. Finlandia
(Dictamen aprobado el 30 de octubre de 1996, 58° período
de sesiones)

Presentada por: Jouni E. Länsman y otros
[representados por un abogado]

Víctimas: Los autores

Estado Parte: Finlandia

Fecha de la comunicación: 28 de agosto de 1995 (presentación inicial)

Fecha de la decisión
sobre admisibilidad: 14 de marzo de 1996

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

Reunido el 30 de octubre de 1996,

Habiendo concluido su examen de la Comunicación No. 671/1995, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre de los Sres. Jouni E. Länsman y otros con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito los autores de la comunicación, su abogado y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo

1. Los autores de la comunicación (de fecha 28 de agosto de 1995) son Jouni E. Länsman, Jouni A. Länsman, Eino A. Länsman y Marko Torikka, miembros del Comité de Pastores Muotkatunturi. Los autores dicen ser víctimas de una violación por Finlandia del artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Están representados por un abogado.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 Los autores, oriundos de la etnia sami, son criadores de renos; impugnan los planes de la Junta Forestal Central de Finlandia de aprobar la tala de árboles y la construcción de carreteras en una zona que cubre unas 3.000 hectáreas de la superficie ocupada por el Comité de Pastores Muotkatunturi. Los miembros del Comité ocupan varias zonas en el norte de Finlandia que abarcan en total 255.000 hectáreas, de las que sólo la quinta parte se presta al pastoreo invernal. Las 3.000 hectáreas están situadas precisamente en esa zona de pastoreo invernal.

2.2 Los autores precisan que aún no se ha resuelto la cuestión de la propiedad de las tierras tradicionalmente utilizadas por los sami.

2.3 Las actividades de la Junta Forestal Central se iniciaron a últimos de octubre de 1994, pero se interrumpieron el 10 de noviembre de 1994 por orden

judicial del Tribunal Supremo de Finlandia (Korkein oikeus). Según los autores, un representante de la Junta Forestal Central ha declarado recientemente que las actividades se reanudarán antes del invierno; preocupa a los autores que la tala de árboles se reanude en octubre o noviembre de 1995, pues la orden judicial del Tribunal Supremo prescribió el 22 de junio de 1995.

2.4 La zona objeto de controversia está situada en las proximidades del municipio de Angeli, cerca de la frontera noruega, y del matadero del Comité de Pastores Muotkatunturi, donde tiene lugar el rodeo anual de renos. Los autores afirman que prácticamente el 40% de los renos propiedad del Comité de Pastores Muotkatunturi pasta durante el invierno en las tierras objeto de controversia. Los autores observan que la zona en cuestión está formada por viejos bosques vírgenes, lo que significa que tanto el suelo como los árboles están cubiertos de líquen. Ello reviste particular importancia pues el líquen sirve de alimento a las crías y también de "alimento de emergencia" a los renos viejos en condiciones meteorológicas extremas. Los autores añaden que las hembras paren en primavera en la zona objeto de controversia, dadas la calma y la tranquilidad del lugar.

2.5 Los autores señalan que la viabilidad económica de la cría del reno continúa descendiendo y que los criadores finlandeses de la etnia sami compiten difícilmente con sus colegas suecos, debido a que el Gobierno sueco subvenciona la producción de carne de reno. Además, los criadores tradicionales de reno de la etnia sami del norte de Finlandia encuentran dificultades para competir con los productores de carne de reno del sur de la tierra natal de los sami, que utilizan cercas y alimentan el ganado con heno, métodos muy distintos de los naturales tradicionalmente utilizados por los sami.

2.6 Los autores observan que la tala de bosques no es la única actividad que afecta de manera adversa a la cría de renos por los sami. Admiten que la controversia se limita a una zona geográfica específica y a la tala de árboles y la construcción de carreteras en esa zona. Sin embargo, creen que al examinar los hechos expuestos en su nueva comunicación deben tenerse en cuenta otras actividades, como la extracción de piedra, que ya se ha realizado, y la tala de árboles que se ha hecho o se hará, así como toda futura actividad minera (que ya ha sido autorizada por el Ministerio de Comercio e Industria) que tenga lugar en la totalidad de la superficie tradicionalmente utilizada por los sami. En este contexto, los autores se remiten a la comunicación que la Junta Forestal Central presentó al Tribunal de Primera Instancia de Inari (Inarin kihlakunnanoikeus) con fecha de 28 de julio de 1993, en la que la Junta expresaba su intención de talar, para el año 2005, un total de 55.000 metros cúbicos de madera en 1.100 hectáreas de bosque de la parte occidental de las tierras de pastoreo invernal del Comité de Pastores Muotkatunturi. Los autores observan que ya se han hecho talas en otras partes de las tierras de pastoreo invernal, en particular en la zona de Paadarskaidi, al sudeste.

2.7 Los autores reiteran que la situación de los sami del norte de Finlandia es muy difícil y que toda nueva medida que produzca efectos desfavorables en la cría del reno en la zona de Angeli equivaldrá a negar a los sami locales el derecho a disfrutar de su propia cultura. En este contexto, los autores citan el párrafo 9.8 del dictamen sobre la Comunicación No. 511/1992, que interpretan como una advertencia al Estado Parte con relación a toda nueva medida que pudiera afectar a las condiciones de vida de los sami locales.

2.8 En cuanto a la necesidad de agotar previamente todos los recursos internos, los autores dirigieron una queja, invocando el artículo 27 del Pacto, al Tribunal de Primera Instancia de Inari (Inarin kihlakunnanoikeus). Los autores pidieron al tribunal que prohibiera la tala de bosques o la construcción de

carreteras en una zona geográfica limitada. El tribunal decidió entrar en materia pero falló en contra de los autores el 20 de agosto de 1993. Según el tribunal, las actividades en cuestión habrían causado algunos efectos desfavorables durante un período limitado de tiempo, pero sólo en grado menor.

2.9 Los autores recurrieron ante el Tribunal de Apelación de Rovaniemi (Rovaniemen hovioikeus), que, después de una vista oral, pronunció sentencia el 16 de junio de 1994. El Tribunal de Apelación concluyó que las consecuencias desfavorables de las actividades controvertidas eran mucho más graves de lo que había sostenido el Tribunal de Primera Instancia. Sin embargo, dos de los tres jueces del tribunal llegaron a la conclusión de que los efectos desfavorables para la cría del reno no equivalían a "negar el derecho a tener su propia vida cultural", en la interpretación del artículo 27 del Pacto. El Tribunal de Apelación estimó que no se había demostrado que "la tala de árboles en la tierra especificada en la petición y la construcción de carreteras les impediría el disfrute, en comunidad con otros miembros de su grupo, de la cultura sami mediante la práctica de la cría de renos". El tercer juez emitió una opinión disidente, sosteniendo que se debería prohibir y detener la tala de árboles y la construcción de carreteras. Los autores pidieron autorización para recurrir ante el Tribunal Supremo (Korkein oikeus), precisando que aceptaban los hechos declarados probados por el Tribunal de Apelación y pidiendo al Supremo que revisara solamente la cuestión de si las consecuencias desfavorables de las actividades equivalían a "negar" a los autores los derechos reconocidos en el artículo 27 del Pacto. El 23 de septiembre de 1994 el Tribunal Supremo autorizó la presentación del recurso de apelación, pero sin dictar medidas provisionales de protección. Sin embargo, el 10 de noviembre de 1994 ordenó a la Junta Central Forestal que suspendiera las actividades iniciadas a finales de octubre de 1994. El 22 de junio de 1995 el Tribunal Supremo confirmó la sentencia del Tribunal de Apelación en su totalidad y anuló la orden provisional. Los autores sostienen que han agotado todos los recursos de la jurisdicción interna.

La denuncia

3.1 Los autores afirman que los hechos descritos violan los derechos que les concede el artículo 27 y citan los dictámenes del Comité en los casos de Ivan Kitok c. Suecia (Comunicación No. 197/1985), Ominayak c. el Canadá (Comunicación No. 167/1984) e Ilmari Lämsmä y otros c. Finlandia (Comunicación No. 511/1992), así como el Convenio No. 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, el comentario general del Comité No. 23 [50] sobre el artículo 27 y el proyecto de declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

3.2 Por último, los autores, que afirman que la tala de bosques y la construcción de carreteras podría reanudarse en octubre o noviembre de 1995 y es, por lo tanto, inminente, piden medidas provisionales de protección de conformidad con el artículo 86 del reglamento, a fin de evitar daños irreparables.

Informaciones y observaciones adicionales de las partes

4.1 El 15 de noviembre de 1995 se transmitió la comunicación al Estado Parte de acuerdo con el artículo 91 del reglamento del Comité. De conformidad con el artículo 86 del reglamento, se pidió al Estado Parte que se abstuviera de adoptar medidas que pudieran causar un daño irreparable al medio que, según los autores, es vital para su cultura y su subsistencia. Se pidió al Estado Parte que si no estimaba conveniente la adopción de medidas provisionales de protección en las circunstancias del caso, informara en tal sentido al Relator Especial sobre nuevas comunicaciones, exponiéndole las razones en que se

apoyaba. El Relator Especial reconsideraría la conveniencia de mantener la petición formulada de conformidad con el artículo 86.

4.2 En una nueva exposición presentada el 8 de diciembre de 1995, los autores advierten que la Oficina de la Alta Laponia de la Junta Forestal Central comenzó las actividades de tala en la zona especificada en la presente comunicación el 27 de noviembre de 1995. Se prevé que la tala continúe hasta finales de marzo de 1996: el objetivo es cortar unos 13.000 metros cúbicos de madera. Entre el 27 de noviembre y el 8 de diciembre de 1995 se habían cortado alrededor de 1.000 metros cúbicos en una zona de 20 hectáreas. A la vista de la situación, los autores piden al Comité que reitere la petición prevista en el artículo 86 e inste al Estado Parte a que interrumpa de inmediato las actividades de tala.

4.3 Sin embargo, un grupo de funcionarios forestales sami de la zona de Inari, que viven de la economía forestal y maderera, afirman en una comunicación dirigida al Comité el 29 de noviembre de 1995 que la explotación forestal, en la forma que se practica actualmente, no perjudica a la cría del reno y que la explotación forestal y la cría del reno se pueden practicar simultáneamente en la misma zona. Esta afirmación fue confirmada por el Tribunal Supremo de Finlandia en una sentencia de 22 de junio de 1995. Si se prohibieran las actividades forestales en la zona de Inari, los grupos de etnia sami que practican dos profesiones diferentes serían objeto de un trato desigual.

4.4 En una comunicación de fecha 15 de diciembre de 1995, el Estado Parte afirma que las medidas provisionales de protección se deben dictar con carácter restrictivo y solamente en los casos graves de violaciones de los derechos humanos, cuando la posibilidad de que se produzcan daños irreparables es real, como sucede cuando está en juego la vida o la integridad física de la víctima. A juicio del Estado Parte, la presente comunicación no revela circunstancias que indiquen la posibilidad de daños irreparables.

4.5 El Estado Parte advierte que la actual zona de tala tiene una superficie no superior a 254 hectáreas, de un total de 36.000 hectáreas de bosque de propiedad del Estado que han sido puestas a disposición del Comité de Pastores Muotkatunturi para la cría del reno. Esta zona incluye la superficie del parque nacional Lemmenjoki, que por razones evidentes está vedada a toda actividad de tala. La zona de tala está integrada por pequeñas superficies separadas, en las que sólo se talan los "árboles previamente plantados", a fin de preservar la regeneración natural. Entre las superficies taladas se dejan "zonas forestales vírgenes".

4.6 El Estado Parte señala que la Junta Forestal Central de Finlandia negoció oportunamente y antes de que empezaran las actividades de tala con la Asociación de Criadores de Renos Muotkatunturi, a la que pertenecen también los autores; esta asociación no se opuso a los proyectos ni al calendario de tala. La comunicación citada en el párrafo 4.3 supra demuestra, a juicio del Estado Parte, la necesidad de coordinar los intereses diversos y contrapuestos que prevalecen en el modo de vida de la minoría sami. Por último, el Estado Parte observa que algunos de los autores han procedido a talas en los bosques de su propiedad; ello parece demostrar la "inocuidad" de las talas en la zona en cuestión.

4.7 A la luz de lo expuesto, el Estado Parte considera que la petición formulada de conformidad con el artículo 86 del reglamento es improcedente en las circunstancias del caso y pide al Comité que la desestime. Sin embargo, se compromete a no preparar nuevos planes de tala en la zona en cuestión y a disminuir el volumen actual de la tala en un 25%, en espera de la decisión final del Comité.

4.8 El Estado Parte reconoce que la comunicación es admisible y se compromete a formular sus observaciones sobre el fondo de la denuncia lo antes posible.

Decisión del Comité sobre admisibilidad

5.1 En su 56° período de sesiones, el Comité examinó la admisibilidad de la comunicación. Tomó nota de que, a juicio del Estado Parte, procedía desestimar la petición que se tomaran medidas provisionales de protección en el caso y de que la comunicación satisfacía todos los criterios de admisibilidad. Ello no obstante, examinó si la comunicación satisfacía los criterios de admisibilidad previstos en los artículos 2 y 3 y en los párrafos 2 a) y b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, llegando a la conclusión de que efectivamente los satisfacía y de que se debía examinar la denuncia de los autores en cuanto al fondo con arreglo al artículo 27.

5.2 El 14 de marzo de 1996, el Comité declaró, por consiguiente, admisible la comunicación y desestimó la petición de que se adoptaran medidas provisionales de protección.

Las observaciones del Estado Parte sobre el fondo del caso y las observaciones al respecto del abogado

6.1 En la exposición efectuada con arreglo al párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo, el Estado Parte complementa y corrige los hechos tal como han sido narrados por los autores. Recuerda que una parte de la zona de pastoreo del Comité de Pastores Muotkatunturi pertenece al parque natural de Lemmenkoji que es una zona boscosa, en la que predominan pinos, adecuada para el pastoreo de renos en invierno. En cuanto al proceso de consulta entre el Servicio de Bosques y Parques Nacionales (a partir de ahora, "el Servicio"; denominado anteriormente la Junta Forestal Central) y los sami, criadores de renos de la zona, observa que los representantes del Servicio se habían puesto en contacto con el presidente de la asociación de propietarios de renos, J. S., el cual los invitó a su vez a la reunión extraordinaria del Comité de Pastores Muotkatunturi del 16 de julio de 1993, en el curso de la cual se estudiaron las actividades previstas de tala y se convinieron diversas modificaciones, es decir, volver a utilizar los caminos invernales y excluir de la zona de tala la parte septentrional. Los registros del tribunal de distrito de Inari (28 de julio de 1993) muestran que en la reunión se expresaron dos opiniones: una a favor y otra en contra de los autores. El Comité de Pastores Muotkatunturi no hizo ninguna declaración en contra del Servicio.

6.2 El Estado Parte recuerda además que algunos sami son propietarios de zonas de bosque y practican su ordenación, en tanto que otros están empleados por el Servicio en funciones relacionadas con la ordenación forestal. Subraya que la comparación efectuada por los autores de las zonas que está previsto talar no es ilustrativa, pues no está referida a las prácticas de ordenación de bosques, y que sería preferible comparar los planes del Servicio con los planes de tala de bosques privados de la zona de Angeli: las actividades de tala previstas en los planes del Servicio cubren 900 hectáreas hasta el año 2005, en tanto que el plan regional de propietarios privados de bosques de la zona de Angeli (1994-2013) comprende la regeneración de 1.150 hectáreas de bosques utilizando el método de los árboles previamente plantados.

6.3 El Estado Parte recuerda que las denuncias de los autores fueron examinadas diligentemente por los tribunales internos (es decir, el tribunal de distrito de Inari, el Tribunal de Apelación de Rovaniemi y el Tribunal Supremo). En todas esas ocasiones, el tribunal dispuso de amplia documentación, basándose en la cual se examinó el caso, entre otras cosas, a la luz del artículo 27 del Pacto.

Los tres órganos rechazaron las denuncias de los autores refiriéndose explícitamente al artículo 27. El Estado Parte añade que sus autoridades tuvieron debidamente en cuenta en todo momento lo dispuesto en el artículo 27 al aplicar y ejecutar la legislación nacional y las medidas en cuestión.

6.4 En este contexto, el Estado Parte afirma que, habida cuenta de que los autores reconocieron ante el Tribunal Supremo que el Tribunal de Apelación de Rovaniemi había actuado correctamente al declarar probados los hechos, están de hecho pidiendo al Comité que evalúe y valore una vez más los hechos a la luz del artículo 27 del Pacto. El Estado Parte afirma que el magistrado nacional está en condiciones mucho mejores que un órgano internacional para examinar el caso en todas sus facetas. Añade que el Pacto ha sido incorporado a la legislación finlandesa por una ley del Parlamento y que sus disposiciones son oponibles directamente a las autoridades de Finlandia. Así pues, no hay por qué afirmar, como han decidido hacer los autores, que los tribunales finlandeses se abstienen de interpretar las disposiciones del Pacto y esperar a que el Comité se exprese a propósito de "casos límite y nuevas situaciones". Del mismo modo, es infundado el argumento de los autores de que la interpretación del artículo 27 del Pacto por el Tribunal Supremo y el Tribunal de Apelación es "minimalista" o "pasiva".

6.5 El Estado Parte reconoce que la comunidad sami forma una comunidad étnica conforme al significado del artículo 27 del Pacto y que los autores, en su condición de miembros de esa comunidad, tienen derecho a la protección de esa disposición. Pasa revista a la jurisprudencia del Comité sobre el artículo 27 del Pacto, comprendidos los dictámenes en la Comunicación No. 167/1984 (B. Ominayak y miembros de la Banda del Lago Lubicon c. Canadá), la Comunicación No. 197/1985 (Kitok c. Suecia) y la Comunicación No. 511/1992 (I. Länsman y otros c. Finlandia) y reconoce que la noción de "cultura" que contempla el artículo 27 abarca la cría de renos, que es un elemento esencial de la cultura sami.

6.6 El Estado Parte admite asimismo que el término "cultura" conforme se entiende en el artículo 27 dispone la protección de los medios de sustento tradicionales de las minorías nacionales, en la medida en que sean esenciales para la cultura y necesarios para su supervivencia. De lo anterior no cabe deducir que toda medida o sus consecuencias, que de alguna manera modifiquen las condiciones anteriores, puedan ser consideradas una interferencia prohibida en los derechos de las minorías a disfrutar de su propia cultura. Este razonamiento ha sido seguido por el Comité Parlamentario para el Derecho Constitucional, el cual ha afirmado que las obligaciones de Finlandia en virtud de los convenios internacionales exigen no imponer restricciones innecesarias a la cría de renos por parte de los sami.

6.7 El Estado Parte se refiere al comentario general del Comité sobre el artículo 27⁵⁵, en que se establece que los derechos previstos en el artículo 27 tienen por objeto "garantizar la preservación y el desarrollo continuo de la identidad cultural, religiosa y social de las minorías interesadas..." (párr. 9). Invoca además la ratio decidendi del dictamen del Comité sobre la Comunicación No. 511/1992 (I. Länsman y otros c. Finlandia), en el que se sostuvo que los Estados Partes pueden desear razonablemente alentar el desarrollo económico y permitir actividades económicas, y que las medidas que tienen determinadas repercusiones limitadas en el modo de vida de las personas pertenecientes a una minoría no violan forzosamente el artículo 27. El Estado Parte afirma que la presente comunicación es en muchos aspectos similar a la

⁵⁵ Comentario general No. 23[50], aprobado en abril de 1994.

Comunicación No. 511/1992, pues: a) la responsabilidad de las actividades controvertidas recae una vez más en el Estado Parte; b) las medidas impugnadas tienen únicamente ciertas consecuencias limitadas; c) las actividades económicas y la cría de renos se han conjugado de forma adecuada; y d) las talas anteriores y los planes de talas futuras fueron tenidos explícitamente en consideración en sus fallos por los tribunales internos.

6.8 Además, el Estado Parte recuerda la solución dada en un caso comparable por el Tribunal Supremo de Noruega, ante el cual los sami habían impugnado la inmersión de una pequeña zona a raíz de la construcción de una presa hidroeléctrica. También en ese caso, el hecho decisivo para el Tribunal Supremo fue la magnitud real de la interferencia en los intereses de los sami, que se consideró demasiado pequeña para plantear cuestiones de protección a las minorías conforme al derecho internacional. El razonamiento del Tribunal Supremo fue suscrito posteriormente por la Comisión Europea de Derechos Humanos. El Estado Parte concluye que la jurisprudencia del Comité muestra que no todas las medidas imputables al Estado constituyen una denegación de los derechos en virtud del artículo 27 y se afirma que este principio se aplica al presente caso.

6.9 Asimismo en relación con el argumento de los autores de que es imposible conciliar distintos derechos e intereses y de que el derecho de los sami a practicar la cría de renos debe prevalecer sobre la práctica de otros derechos, como el derecho a talar bosques, el Estado Parte afirma que es posible tener en cuenta y conjugar los intereses de la silvicultura y de la cría de renos, como se ha hecho, cuando se planearon o se están planeando medidas relacionadas con la ordenación de los bosques. Generalmente, el Servicio lo hace. Conjugar ambas actividades es no sólo posible en la zona a que se refieren los autores y en toda la región en la que se practica la cría de renos, sino además una cuestión importante, pues la cría de renos se practica en toda la zona en que habitan los sami. Se observa que este tipo de combinación de actividades fue aprobado explícitamente por el Comité en su dictamen sobre la Comunicación No. 511/1992 (párr. 9.8), en el que se reconoció que "para ajustarse al artículo 27 las actividades económicas se deben realizar de forma tal que los autores puedan continuar dedicándose a la cría del reno". El Estado Parte añade que las medidas relativas a la ordenación forestal pueden beneficiar en muchos casos a la cría de renos y que muchos pastores practican simultáneamente la silvicultura.

6.10 A juicio del Estado Parte, los autores se limitan a plantear ante el Comité los problemas por los que ya recurrieron a los tribunales internos, es decir, qué tipos de medidas en las zonas a que se refieren sobrepasan el "límite" a partir del cual cabe considerar que son una "negación", conforme a lo que dice el artículo 27, del derecho de los sami a tener su propia vida cultural. Los tribunales locales consideraron que las trabas a la cría de renos ocasionadas por la tala y la construcción de carreteras no traspasaban ese límite. En opinión del Estado Parte, los autores no han conseguido aducir nuevos motivos que pudieran permitir al Comité evaluar la cuestión del "límite" de manera distinta a los tribunales internos.

6.11 En este contexto, el Estado Parte afirma que si se interpretase la noción de "negación" a que se refiere el artículo 27 de forma tan amplia como lo hacen los autores, en la práctica se concedería a los criadores de renos el derecho a rechazar todas las actividades que fuese probable que interfirieran en la cría de renos, aunque fuese en grado mínimo: "Este tipo de derecho de veto respecto de actividades legales razonables a pequeña escala de los propietarios de tierras y otros usuarios de tierras se daría simultáneamente a los criadores de ganado y tendría por consiguiente una importante influencia en el sistema de

adopción de decisiones". Simultáneamente, la legislación que rige la explotación de los recursos naturales y los planes existentes de utilización de tierras pasarían a ser "casi inútiles", lo cual, recalca el Estado Parte, no puede ser el propósito ni el objeto del Pacto ni de su artículo 27. Debe observarse además que, como el derecho de los sami a practicar la cría de renos no se limita a la zona de propiedad estatal, la decisión del Comité tendrá graves repercusiones en cómo las personas pueden utilizar y explotar las tierras que poseen en la zona en que se crían renos.

6.12 En opinión del Estado Parte, la insistencia del Comité en el principio de la "participación eficaz de los miembros de comunidades minoritarias en las decisiones que les afectan"⁵⁶, principio reiterado en el dictamen sobre la Comunicación No. 511/1992, se tuvo plenamente en cuenta en el caso ahora examinado. La zona en la que coexisten y pueden entrar en conflicto los intereses de la ordenación de los bosques y la cría de renos forma parte de la región del Comité de Pastores Muotkatunturi (la entidad legal encargada de las cuestiones relativas a la cría de renos). El Estado Parte y el Comité de Pastores han mantenido vínculos permanentes de negociación, en un marco en el que se conjugan los intereses de la silvicultura y de la cría de renos. El Estado Parte afirma que las experiencias habidas en este proceso de negociación han sido buenas y que garantiza el derecho de los sami a criar renos conforme al artículo 27. El Servicio ha permanecido en contacto constante con el Comité de Pastores Muotkatunturi, del que son miembros los autores.

6.13 El Estado Parte explica que la cría de renos se ha transformado parcialmente en una actividad que aprovecha las posibilidades que ofrece la ordenación forestal. Los pastores utilizan los caminos construidos para actividades de silvicultura y se recuerda que, en los bosques de propiedad privada de la zona del Comité de Pastores Muotkatunturi, las talas han sido efectuadas por quienes practican la cría de renos. Además, el Estado Parte observa que la ordenación de los bosques que practican los sami no difiere de la de otros propietarios privados de bosques. Si se comparan los métodos de silvicultura y tala empleados en zonas administradas por el Servicio con los métodos de tala aplicados en los bosques de propiedad privada y por los sami, los métodos más suaves de ordenación forestal empleados por el Servicio y la tala manual tienen más en cuenta los intereses de la cría de renos que las talas de los bosques de propiedad privada llevadas a cabo con máquinas. El Servicio tiene el propósito de efectuar talas manuales, método más natural que la tala mecánica hecha en bosques de propiedad privada en la zona de Angeli en el invierno de 1993-1994. La tala manual está además más cercana al modo de vida tradicional y a la cultura de los sami y sus consecuencias en ellos son, así pues, más ligeras.

6.14 El Estado Parte concluye que la preocupación de los autores por el futuro de la cría del reno ha sido tenida en cuenta de manera adecuada en este caso. Aunque la tala y las pistas abiertas en el suelo tendrán durante cierto tiempo consecuencias negativas limitadas en los pastos de invierno de los renos, no se ha demostrado, a juicio del Estado Parte, que esas consecuencias ocasionen perjuicios considerables y duraderos, lo que impediría a los autores seguir criando renos en la zona de que se trata a la escala actual. Así pues, a los autores no se les niega el derecho a tener su propia vida cultural tal como lo entiende el artículo 27 del Pacto.

7.1 En sus observaciones, los autores empiezan por decir que en marzo de 1996 finalizó la tala en la zona de Pyhäjärvi, que forma parte del territorio

⁵⁶ Comentario general No. 23[50], párr. 7.

especificado en su denuncia. Se afirma que las consecuencias negativas de la tala para los renos se materializan fundamentalmente a largo plazo. Los autores y otros pastores de renos han observado ya, empero, que los renos no utilizan para pastar ni la zona de tala ni las "zonas forestales vírgenes" situadas entre las zonas de tala. En el invierno de 1996, por consiguiente, una parte considerable de las tierras de pastoreo invernal del Comité de Pastores Muotkatunturi ha permanecido inaccesible a los renos, lo cual ha entrañado un aumento considerable de trabajo para los pastores de renos y más gastos, en comparación con años anteriores.

7.2 Según los autores, algunas de las consecuencias negativas de la tala sólo se materializarán al cabo de varios años, o incluso decenios. Así, por ejemplo, un invierno particularmente duro, en el curso del cual una capa sólida de hielo impida a los renos obtener líquenes a través de la nieve puede hacer morir de hambre a muchos renos ante la inexistencia de su recurso natural de emergencia, es decir, los líquenes que crecen sobre árboles viejos. Si las tormentas abaten los árboles que quedan, hay un peligro claro de que amplias zonas queden totalmente despobladas de árboles, lo cual ocasionará una disminución permanente de la superficie de las tierras de pastoreo invernal del Comité de Pastores Muotkatunturi.

7.3 El abogado observa que, como los beneficios económicos que se extraen de la cría de renos son bajos, muchos pastores de renos tienen que buscar fuentes complementarias de ingresos, situación que se ha agravado al haberse visto obligados la mayoría de los comités de pastores a disminuir el número de sus reses. La necesidad de disminuir el número de cabezas de ganado ha venido impuesta por la escasez de tierras de pastoreo y la mala situación de las existentes, que han sido sobreexplotadas. En tales circunstancias, las zonas de pastoreo invernal adecuadas son un recurso realmente esencial, que determina la amplitud de las reducciones del número de renos pertenecientes a cada comité de pastores. Para sobrevivir, los propios autores han adoptado otras actividades económicas además de la cría de renos: trabajan de carniceros para otros comités de pastores, están al servicio de propietarios de tierras de la zona o efectúan pequeñas talas en sus propios bosques. Ahora bien, todos preferirían dedicarse únicamente a la cría de renos.

7.4 En cuanto a la amplitud de las talas ya efectuadas, el abogado transmite cuatro fotografías, varias de ellas aéreas, que dice que permiten entender claramente la índole y las consecuencias de la tala: quedan muy pocos árboles en las zonas taladas de hasta 20 hectáreas de superficie y todos los árboles viejos, en los que abundan los líquenes, han sido derribados.

7.5 Los autores rechazan por engañosas las observaciones del Estado Parte sobre la amplitud e índole de las talas, pues las 254 hectáreas mencionadas por el Estado Parte corresponden únicamente a las talas ya efectuadas. Ahora bien, el Servicio tiene previsto seguir talando en la zona especificada en la denuncia. Si se va a efectuar comparaciones con una zona mayor, los autores recuerdan las talas, amplias y duraderas, efectuadas en Paadarskaidi, otra parte de la zona de pastoreo invernal del Comité de Pastores de Muotkatunturi. Se dice que las consecuencias de las actividades de tala en Paadarskaidi son alarmantes, pues los renos sencillamente han abandonado la zona. Los autores también rechazan las observaciones del Estado Parte sobre los métodos de tala y afirman que la denominada tala de árboles previamente plantados también es perjudicial para la cría de renos, pues los animales no utilizan esos bosques por varios motivos. Además, existe el peligro de que las tormentas derriben esos árboles y de que la zona se desforeste gradualmente.

7.6 El abogado recalca que si dos de los autores han buscado ingresos complementarios de la silvicultura, no ha sido por libre elección y que ello no significa en modo alguno que la tala forme parte del modo de vida sami. Critica las observaciones del Estado Parte que utiliza ese argumento contra los autores, en lugar de considerarlo un indicador serio de la existencia de situaciones que ponen en peligro la cultura y el modo de vida de los sami. Se afirma que el intento del Estado Parte de explicar la "tala manual" como cercana al modo tradicional de vida y a la cultura de los sami carece totalmente de fundamento y deforma la realidad.

7.7 Los autores señalan específicamente la magnitud de los distintos proyectos de tala en la zona: unas 36.000 de las 255.000 hectáreas de la zona del Comité de Pastores Muotkatunturi son bosques administrados por el Servicio. Las tierras más adecuadas para el pastoreo invernal del Comité de Pastores Muotkatunturi están situadas en esas zonas gestionadas por el Estado, en lo profundo de los bosques. Los bosques de propiedad privada cubren unas 14.600 hectáreas y pertenecen a 111 propietarios. La mayoría de los bosques privados no superan las 100 hectáreas y normalmente están situados al borde de las principales carreteras, por lo que son mucho menos adecuados para la cría de renos que, por ejemplo, las zonas de pastoreo invernales estratégicamente importantes a que se refieren los autores en el presente caso.

7.8 Los autores niegan la afirmación del Estado Parte de que hubo una "participación efectiva" del Comité de Pastores Muotkatunturi y de ellos mismos en el proceso de negociación. Afirman, en cambio, que no hubo ningún proceso de negociación ni ninguna consulta real de los sami de la zona cuando las autoridades forestales estatales prepararon sus planes de tala. Como mucho, se informó de los planes al presidente del Comité de Pastores Muotkatunturi. A juicio de los autores, los hechos, tal como han sido declarados probados por los tribunales finlandeses, no respaldan la afirmación del Estado Parte. Además, los sami están en general insatisfechos con la manera en que las autoridades forestales estatales ejercen sus facultades de "propietarios". El 16 de diciembre de 1995, el Parlamento sami analizó la experiencia de la consulta a los sami de los planes de tala por las autoridades forestales del Estado Parte. La resolución aprobada observa, entre otras cosas, que es "opinión del Parlamento sami que el actual sistema de consultas entre la Junta Central Forestal y los criadores de renos no funciona de forma satisfactoria...".

7.9 En cuanto a las talas en la zona de Angeli, los autores observan que, incluso según lo afirmado en la exposición del Estado Parte, las "negociaciones" sólo tuvieron lugar después de que los autores hubieran recurrido a los tribunales para evitarlas. Los sami de la zona "se habían enterado por casualidad" de los planes de tala existentes, a raíz de lo cual los autores recurrieron a los tribunales. Los autores afirman que lo que el Estado Parte denomina "negociaciones" con los criadores locales de renos apenas es algo más que unas invitaciones a los presidentes de los comités de pastores a las reuniones anuales de la Junta Forestal, en el curso de las cuales se les informa de los planes de tala a breve plazo. Este proceso, subrayan los autores, no constituye una verdadera consulta de los sami. Manifiestan su deseo de influir más significativamente en los procesos de adopción de decisiones de las actividades de tala en sus lugares de residencia y rechazan la opinión del Estado Parte acerca de las supuestas buenas experiencias a que ha dado lugar el actual proceso de consultas (véase el párrafo 6.12 supra).

7.10 En cuanto al argumento del Estado Parte de que los autores tratan en realidad de que el Comité evalúe de nuevo las pruebas ya examinadas y sopesadas diligentemente por los tribunales locales, los autores afirman que la única contribución que buscan del Comité es que interprete el artículo 27, no una

"nueva evaluación de las pruebas" como dice el Gobierno. Rechazan por irrelevantes las observaciones del Estado Parte sobre la función de los jueces nacionales (véase el párrafo 6.4 supra).

7.11 Por lo que se refiere a las observaciones del Estado Parte mencionadas en el párrafo 6.7 supra, los autores están en gran medida de acuerdo con las opiniones de aquél sobre la responsabilidad del Gobierno en la interferencia en los derechos de los sami y la evaluación de todas sus actividades pertinentes y sus consecuencias por los tribunales locales. En cambio, están totalmente en desacuerdo con la segunda afirmación del Estado Parte, es decir, que las medidas convenidas y llevadas a cabo sólo tienen repercusiones limitadas. En el primer caso Länsman, el Comité pudo limitar su valoración definitiva a actividades que ya se habían llevado a cabo. El caso actual no se refiere únicamente a las talas que se han efectuado, sino a todas las talas futuras en la zona geográfica especificada en la denuncia. Así pues, las tierras de pastoreo invernal de que se trata en el presente caso son de importancia estratégica para los sami locales: la tala ocasiona daños duraderos o permanentes a la cría de renos, que no finalizan cuando esa actividad concluye. Por consiguiente, las "consecuencias limitadas" de la explotación de la cantera en el monte Riutusvaara, en que se basó el primer caso⁵⁷, no puede servir de patrón para formular un dictamen en el presente caso, en el que las consecuencias negativas de la tala se dice que son de magnitud muy distinta.

7.12 Los autores tampoco están de acuerdo con la afirmación del Estado Parte de que se conciliaron adecuadamente los intereses de los criadores de renos y las actividades económicas, pues observan que los planes de tala fueron elaborados sin la participación de los autores ni de los sami en general.

7.13 Los autores rechazan la evaluación por el Estado Parte de las repercusiones de las actividades de tala ya efectuadas en la capacidad de los autores de seguir criando renos. Creen que las talas hechas y, más aún, las que está previsto llevar a cabo, les impedirán seguir beneficiándose de la cría de renos. La evaluación optimista de las autoridades contrasta con la del Tribunal de Apelación de Rovaniemi, el cual reconoció que la tala causaría daños "considerables" y "duraderos" a los sami de la zona. Ahora bien, los tribunales internos no prohibieron las actividades de tala previstas, porque fijaron el límite para la aplicación del artículo 27 en la necesidad de "renunciar a la cría de renos", no en "seguir beneficiándose de la cría de renos"⁵⁸.

7.14 Además de lo anterior, los autores proporcionan información sobre acontecimientos recientes relativos a los derechos de los sami en Finlandia. En tanto que la situación ha evolucionado positivamente respecto a las enmiendas constitucionales y a la potestad oficialmente reconocida del Parlamento sami, ha sido negativa e incierta en otros terrenos, por ejemplo, respecto al bienestar económico de los sami que viven fundamentalmente de la cría de renos y actividades conexas. Los autores se refieren además a un caso actualmente planteado ante el Tribunal Administrativo Supremo de Finlandia, relativo a derechos de minería reclamados por empresas finlandesas y extranjeras en la tierra natal de los sami. La principal base jurídica de los recursos administrativos de los sami en este caso fue el artículo 27 del Pacto; por decisión de 15 de mayo de 1996, el Tribunal Administrativo Supremo anuló 104 licencias aprobadas anteriormente por el Ministerio de Comercio e Industria, y

⁵⁷ Dictamen sobre la Comunicación No. 511/1992 (I. Länsman y otros c. Finlandia), aprobado el 26 de octubre de 1994.

⁵⁸ Véase la nota 3, párr. 9.8.

remitió las solicitudes de licencia de las empresas al propio Ministerio para que las reconsiderara. Todavía no se ha producido un fallo sobre el fondo del caso.

7.15 Los autores concluyen que, en conjunto, las talas efectuadas por las autoridades forestales del Estado Parte en la zona especificada en la comunicación han ocasionado "consecuencias negativas inmediatas a los autores y a los pastores de renos sami de la zona de Angeli y al Comité de Pastores Muotkatunturi en general". La talas tendrán considerables efectos negativos duraderos e incluso permanentes para ellos y las talas previstas tendrán consecuencias similares. A juicio de los autores, esta conclusión ha sido perfectamente documentada y confirmada además por los fallos del Tribunal de Apelación de Rovaniemi y del Tribunal Supremo respecto del caso.

8.1 En sus observaciones adicionales, de fecha 27 de junio de 1996, el Estado Parte rechaza como infundadas las explicaciones del autor respecto a la supuesta inexplotabilidad económica de algunas partes de la zona de talas de árboles. Señala que, por lo que respecta a las posibles pérdidas de crías de renos tras el crudo invierno de 1996, estas posibles pérdidas se deben al retraso excepcional de la primavera y a la espesa capa de nieve que se ha prolongado durante un período excesivamente largo. La situación ha sido idéntica en toda la zona de pastos de renos y dado que se esperan pérdidas en toda la zona de pastos, se ha aumentado en consecuencia el suplemento de pienso. El Estado Parte observa que el motivo que ha obligado a reducir el número de renos no son las medidas relacionadas con la ordenación de los bosques, sino la magnitud de la cría de renos; el pastoreo excesivo en las zonas de pastos es un hecho bien conocido. Finalmente, el Estado considera que es evidente que la tala selectiva de árboles padres es menos perjudicial que el método de corta única.

8.2 Por lo que respecta a las talas realizadas por los propios autores, el Estado Parte observa que los propietarios particulares gozan de independencia en las cuestiones relacionadas con las talas de sus propios bosques. Sería difícil entender que los propietarios de renos realizasen talas si sus consecuencias para la cría de renos y para la cultura sami fuesen tan perjudiciales como pretenden los autores.

8.3 El Estado Parte reafirma una vez más la eficacia de los procesos de consulta a través de los cuales las asociaciones de criadores de renos o pastores participan en las decisiones que les afectan. La cuestión de la "participación efectiva" se debatió en una reunión entre el Servicio de Bosques y Parques Nacionales (NFPS), la Asociación de Comités de Pastores y diferentes comités de pastores el 19 de febrero de 1996 en Ivalo. En esta reunión, se consideró adecuado el sistema de negociación descrito por el Estado Parte en su comunicación de conformidad con el párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo. El Estado Parte arguye asimismo que, contrariamente a lo que afirman los autores, el Comité de Pastores de Muotkatunturi no reaccionó negativamente ante los planes de tala presentados inicialmente por el Servicio de Bosques y Parques Nacionales. El Estado Parte lamenta que los autores se hayan referido a sus comentarios y observaciones fuera de contexto, deformando así el verdadero contenido de las observaciones del Gobierno de Finlandia.

8.4 Con respecto a las consecuencias de las talas de árboles sobre la capacidad de los autores para continuar el pastoreo de renos, el Estado Parte se refiere una vez más al razonamiento del Tribunal de Apelación de Rovaniemi, que llegó a la conclusión de que "no se había demostrado que las talas en los terrenos especificados en la petición y la construcción de caminos por otras razones mencionadas [por los autores] les impidiese disfrutar, en comunidad con otros miembros de su grupo, de la cultura sami mediante la práctica de la cría de

renos". Para el Estado Parte, esta conclusión es plenamente compatible no sólo con el tenor del artículo 27 del Pacto sino también con los párrafos 9.6 y 9.8 del dictamen del Comité en el primer caso Länsman; en consecuencia, las medidas adoptadas no crean un perjuicio tan grande y duradero que impida a los autores continuar la cría de renos incluso temporalmente.

9.1 En sus observaciones adicionales de fecha 1º de julio de 1996, los autores impugnan algunas de las observaciones del Estado Parte a que se hace referencia en el párrafo 8.1 supra. En particular, impugnan la afirmación del Gobierno de que la tala selectiva de árboles padres es un método menos perjudicial que el método de corta única, y añaden que en las durísimas condiciones climáticas de la zona en cuestión, la denominada "tala selectiva", que no deja más de ocho o diez árboles por hectárea, tiene las mismas consecuencias que la corta única. Además, su efecto negativo sobre la cría de renos es el mismo: debido a los mayores efectos de las tormentas, los árboles restantes podrían caer.

9.2 Los autores afirman que si el Gobierno invoca el argumento de que las talas selectivas son menos perjudiciales que la corta única, la única conclusión debería ser aplazar cualquier nueva tala de árboles en la zona en cuestión hasta que un estudio objetivo y científico muestre que se ha recuperado el bosque en la zona ya talada, la zona de Pyhäjärvi. Los autores observan además que la afirmación del Gobierno de que las talas no afectan a la zona de pastos de invierno de Pyhäjärvi es claramente inexacta, puesto que la zona ya talada la denomina Pyhäjärvi incluso el propio Servicio de Bosques y Parques Nacionales y se encuentra situada en la zona de pastos de invierno del Comité de Pastores de Muotkatunturi.

9.3 Con respecto a la cuestión de la "participación efectiva", los autores afirman que las reuniones como la del 19 de febrero de 1996 mencionada por el Estado Parte (véase párrafo 8.3 supra) no constituyen un instrumento adecuado de participación efectiva. Así lo confirmó una vez más el Parlamento Sami, el 14 de junio de 1996, cuando repitió que el Servicio de Bosques y Parques Nacionales no coopera satisfactoriamente con los Comités de Pastores. Los autores niegan que hayan deformado en absoluto el contenido de las observaciones anteriores del Estado Parte, de las conclusiones del Tribunal de Apelación de Rovaniemi o del dictamen del Comité en el primer caso Länsman.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

10.1 El Comité de Derechos Humanos ha examinado la presente comunicación a la luz de toda la información proporcionada por las partes, según lo previsto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. La cuestión que hay que determinar es si la tala forestal en una zona que abarca una superficie aproximada de 3.000 hectáreas de la zona del Comité de Pastores Muotkatunturi (del que son miembros los autores) es decir, la tala ya realizada y la proyectada viola los derechos de los autores enunciados en el artículo 27 del Pacto.

10.2 Es indiscutible que los autores son miembros de una minoría en el sentido del artículo 27 y que como tales tienen derecho a gozar su propia cultura. También es indiscutible que la cría de renos es un elemento esencial de su cultura; el hecho de que algunos de los autores se dediquen a otras actividades económicas para ganar ingresos suplementarios no altera esta conclusión. El

Comité recuerda que las actividades económicas pueden entrar en el ámbito del artículo 27 si son un elemento esencial de una comunidad étnica⁵⁹.

10.3 El artículo 27 establece que los miembros de las minorías étnicas no serán privados del derecho a tener su propia vida cultural. Toda medida cuyo efecto equivalga a una denegación de este derecho es incompatible con las obligaciones previstas en el artículo 27. Sin embargo, como ya observó el Comité en su dictamen sobre la Comunicación No. 511/1992, las medidas que tengan un efecto limitado en la forma de vida de las personas pertenecientes a una minoría no equivalen necesariamente a una denegación de los derechos reconocidos en el artículo 27.

10.4 La cuestión decisiva que hay que determinar en el presente caso es si la tala que ya ha tenido lugar en la zona especificada en la comunicación, así como las futuras actividades de tala que se han aprobado para varios años es de tales proporciones que constituya una denegación del derecho de los autores a disfrutar de su propia cultura en la zona. El Comité recuerda el párrafo 7 de su comentario general sobre el artículo 27, según el cual las minorías o los grupos indígenas tienen derecho a la protección de actividades tradicionales como la caza, la pesca o la cría de renos, y que deben adoptarse medidas "para asegurar la participación efectiva de los miembros de comunidades minoritarias en las decisiones que les afectan".

10.5 Tras un examen detenido del material que le fue sometido por las partes y tomando debida nota de que las partes no están de acuerdo en las repercusiones a largo plazo de las actividades de tala ya realizadas y las programadas, el Comité no está en situación de concluir que las actividades ya realizadas y las programadas constituyen una denegación del derecho de los autores a disfrutar de su propia cultura. Es indiscutible que el Comité de Pastores de Muotkatunturi, al que pertenecen los autores, fue consultado durante la elaboración de los planes de tala, y en el curso de las consultas dicho Comité no adoptó una actitud negativa respecto de los planes de tala de árboles. El hecho de que el proceso de consulta resulte insatisfactorio para los autores y que éste pueda mejorarse mediante común acuerdo no altera el juicio del Comité. De los hechos se desprende que las autoridades del Estado Parte efectivamente procedieron a una ponderación de los intereses de los autores y de los intereses económicos generales en la zona especificada en la reclamación al decidir sobre las medidas más apropiadas de gestión forestal, es decir, los métodos de tala, la selección de las zonas de tala y la construcción de caminos de acceso a esas zonas. Las instancias judiciales internas examinaron concretamente la cuestión de si las actividades propuestas constituían una denegación de los derechos enunciados en el artículo 27. El Comité no está en situación, habida cuenta de las pruebas que se le han sometido, de concluir que las repercusiones de los planes de tala serían tales que equivaldrían a una denegación de los derechos del autor enunciados en el artículo 27, o que las conclusiones del Tribunal de Apelación, confirmadas por el Tribunal Supremo, interpretaban y/o aplicaban indebidamente el artículo 27 del Pacto habida cuenta de los hechos que tiene ante sí.

10.6 En lo que respecta a las futuras actividades de tala, el Comité observa que, según la información de que dispone, las autoridades forestales del Estado Parte han aprobado la tala en una escala que, si bien requiere esfuerzos y entraña gastos adicionales para los autores y otros pastores de renos, no parece

⁵⁹ Dictamen sobre la Comunicación No. 197/1985 (Kitok c. Suecia), aprobado el 27 de julio de 1988, párr. 9.2; dictamen sobre la Comunicación No. 511/1992 (I. Länsman y otros c. Finlandia), aprobado el 26 de octubre de 1994, párr. 9.1.

que pone en peligro la supervivencia de la cría de renos. La escasa rentabilidad económica de esa actividad no obedece, según la información disponible, a que el Estado Parte fomente otras actividades económicas en la zona de que se trata, sino a otros factores económicos externos.

10.7 A juicio del Comité, si se aprobaran planes de tala en mayor escala que la de los ya aprobados para los próximos años en la zona de que se trata, o si se pudiera demostrar que los efectos de las talas ya previstas son más graves de lo que cabe pensar actualmente, entonces cabría examinar la posibilidad de si ello constituye una violación del derecho de los autores a disfrutar de su propia cultura en el sentido del artículo 27. El Comité tiene presente, basándose en comunicaciones anteriores, que se proyecta realizar en la zona en que vive el pueblo sami otros proyectos de explotación en gran escala que afectan al medio natural, tales como la explotación de canteras. Aun cuando el Comité ha llegado, en la actual comunicación, a la conclusión de que los hechos del caso no revelan una violación de los derechos de los autores, el Comité considera que es importante subrayar que el Estado Parte debe tener en cuenta, al adoptar medidas que afectan a los derechos enunciados en el artículo 27, que aun cuando las distintas actividades en cuanto tales no constituyen una violación de dicho artículo, consideradas conjuntamente pueden menoscabar el derecho del pueblo sami a disfrutar de su propia cultura.

11. El Comité de Derechos Humanos, a tenor de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, opina que los hechos presentados al Comité no revelan una violación por el Estado Parte del artículo 27 del Pacto.

T. Comunicación No. 692/1996; A. R. J. c. Australia
(Dictamen aprobado el 28 de julio de 1997,
60° período de sesiones)*

Presentada por: A.R.J.
[representado por un abogado]

Víctima El autor

Estado Parte: Australia

Fecha de la comunicación: 6 de febrero de 1996 (presentación inicial)

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

Reunido el 28 de julio de 1997,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación No. 692/1996, presentada por el Sr. A. R. J. con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito el autor de la comunicación y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo**

1. El autor de la comunicación es A.R.J., ciudadano iraní nacido en 1968 y detenido actualmente en la cárcel regional de Albany (Australia occidental). Afirma ser víctima de violaciones por Australia del párrafo 1 del artículo 2; el párrafo 1 del artículo 6; el artículo 7; los párrafos 1, 3 y 7 del artículo 14; el párrafo 1 del artículo 15 y el artículo 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Lo representa un abogado.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor era miembro de la tripulación de un barco de la Compañía Naviera Iraní y fue detenido el 15 de diciembre de 1993 en Esperance (Australia Occidental) por tenencia e importación ilegales de 2 kilogramos de resina de cannabis, en contravención del artículo 233B (1) de la Ley de aduanas (Commonwealth). Fue condenado a cinco años y seis meses de prisión en abril de 1994; el tribunal fijó un período de dos años y seis meses sin derecho a solicitar la libertad condicional, período que expiró el 7 de octubre de 1996.

* Participaron en el examen de la presente comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Lord Colville, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Martin Scheinin, Sr. Danilo Türk y Sr. Maxwell Yalden.

** Con arreglo al artículo 85 del Reglamento, el miembro del Comité, Sra. Elizabeth Evatt, no participó en la aprobación del dictamen.

2.2 El 13 de junio de 1994 el autor presentó una solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado y de permiso de entrada por razones de protección (permanente) ante el Departamento de Inmigración y Asuntos Étnicos. El 19 de julio de 1994 la solicitud fue rechazada en primera instancia, por un funcionario que representaba al Ministro de Inmigración y Asuntos Étnicos, por considerar que el Sr. J. no enfrentaba ninguna amenaza real de persecución en la República Islámica del Irán que diese lugar a la aplicación de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados.

2.3 El 10 de agosto de 1994 el autor solicitó la revisión de esa decisión ante el Tribunal de Revisión de las decisiones sobre los refugiados. El examen de su caso aún no había concluido cuando, el 1º de septiembre de 1994, entraron en vigor algunas modificaciones a la Ley de emigración y el Reglamento de Emigración de Australia. En virtud de esas nuevas normas, la solicitud del autor pasó a considerarse como solicitud de un visado de protección. El 10 de noviembre de 1994 el Tribunal de Revisión confirmó la decisión de 19 de julio de 1994. El Tribunal consideró que el temor del autor de ser devuelto a la República Islámica del Irán se debía a su condena en Australia por un delito relacionado con estupefacientes y que no había aducido ningún otro argumento que justificara su temor de graves dificultades si fuese devuelto a su país de origen.

2.4 El Tribunal concluyó: "Si bien siente compasión por el solicitante, puesto que es probable que sea tratado con suma severidad si regresa a la República Islámica del Irán, no puede considerarlo un refugiado. El solicitante debe demostrar que tiene un temor fundado de ser perseguido por uno de los motivos enunciados en la Convención, es decir, la raza, la religión, la nacionalidad, la pertenencia a un determinado grupo social o sus opiniones políticas. El temor del solicitante no se debe a ninguno de esos motivos ... [sino] únicamente a su condena por un acto delictivo ...".

2.5 A principios de 1995, el juez Lee ordenó que el plazo de que disponía el autor para interponer un recurso de revisión de la decisión del Tribunal de Revisión (refugiados) se prolongara hasta el 25 de mayo de 1995 y que un recurso enmendado interpuesto el 24 de mayo de 1995 se considerara como un recurso enmendado ante el Tribunal Federal de Australia.

2.6 El 14 de noviembre de 1995 el juez French pronunció el fallo del Tribunal Federal de Australia. El argumento en que se basó el fallo fue que el autor no había probado que hubiera errores de juicio del Tribunal de Revisión de las decisiones sobre los refugiados ni ningún motivo por el que pudiese merecer la protección prevista en la Convención. Sin embargo, el riesgo a que podría verse expuesto si regresaba a su país era motivo de honda preocupación. La posibilidad de que el autor fuese sometido a un juicio no equitativo, a una pena de prisión y a tortura no eran cuestiones que pudieran descartarse a la ligera en un país de tradición humanitaria. Sin embargo, la cuestión sometida al Tribunal no era si el Sr. J. podía ser devuelto a otro país o autorizado a permanecer en Australia durante algún tiempo por algún otro motivo. La cuestión que debía resolver el tribunal era si el Tribunal (de refugiados) había cometido un error al considerar que el Sr. J. no tenía derecho a protección en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados. No siendo éste el caso, el recurso tuvo que desestimarse.

2.7 Dadas las conclusiones del Tribunal Federal, la Comisión de Asistencia Letrada de Australia Occidental expresó la opinión de que una nueva apelación ante el Pleno del Tribunal Federal de Australia sería inútil y de que no debía facilitarse asistencia letrada con ese objeto. No obstante, el autor pidió a esa Comisión que interviniera ante el Ministro de Inmigración y Asuntos Étnicos

para que, en ejercicio de sus facultades discrecionales, permitiera al Sr. J. permanecer en Australia por razones humanitarias.

2.8 El 11 de enero de 1996, el autor fue informado por la Comisión de Asistencia Letrada de Australia Occidental de que el Ministro no haría uso de sus facultades discrecionales previstas en el artículo 417 de la Ley de migración para autorizar al autor a permanecer en Australia por razones humanitarias. El abogado expresó la opinión de que era poco probable que se pudiese hacer algo más por el autor a ese respecto.

2.9 Las Directrices sobre las recomendaciones por razones humanitarias contienen algunos principios rectores no exhaustivos por los que deben regirse los miembros del Tribunal de Revisión de las decisiones sobre los refugiados y el funcionario encargado de la revisión o los miembros del tribunal en el ejercicio de sus funciones consultivas. En ellas se establece que:

a) Interesa a Australia como sociedad humana velar por que las personas que no reúnen los criterios de la definición de refugiado no sean devueltas a su país de origen si existe una probabilidad razonable de que afronten una amenaza grave y concreta a su seguridad personal al regresar;

b) El interés público exige que la protección por razones humanitarias, que no se basa en obligaciones internacionales sino en consideraciones positivas, discrecionales y humanitarias, sólo se conceda a personas con necesidades auténticas e imperiosas;

c) Como medida discrecional, la concesión del permiso de residencia por razones humanitarias debe limitarse a casos excepcionales que entrañen una amenaza a la seguridad personal y penosas dificultades personales;

d) Sería impropio que, como parte del procedimiento de determinación de la condición de refugiado, se examinaran casos de carácter caritativo, por ejemplo, problemas familiares, dificultades económicas o problemas médicos, que no impliquen violaciones graves de los derechos humanos;

e) El objeto de la revisión no es responder a situaciones generales de diferenciación entre determinados grupos o elementos de la sociedad en otros países;

f) Las Directrices sólo deben aplicarse a las personas que por sus circunstancias y características tengan una razón válida para temer una grave amenaza a su seguridad personal si regresaran a su país de origen, como consecuencia de medidas adoptadas directamente contra ellas por personas de dicho país;

g) Para que las soluciones que ofrece este proceso se limiten a casos auténticos, no se debe considerar por razones humanitarias a ninguna persona que i) tenga un tercer país seguro donde residir; ii) pueda reducir el riesgo que teme reinstalándose en una región segura de su país de origen; o iii) desee residir en Australia principalmente para obtener mejores posibilidades sociales, económicas o de educación.

2.10 Se declara que el caso del autor fue sometido a la consideración de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) para que tomara medidas apropiadas. Sin embargo, a la fecha de presentación de esta comunicación al Comité no se había tenido noticia alguna del ACNUR.

La denuncia

3.1 El autor afirma que Australia violaría el artículo 6 si lo devolviera a la República Islámica del Irán. Es un hecho probado que las personas que cometen delitos relacionados con drogas son de competencia de los tribunales revolucionarios islámicos y que habría una posibilidad real de que el autor fuese procesado por haber sido declarado culpable de delito en un caso que tenía alguna relación con un organismo público iraní – es decir la Compañía Naviera Iraní, de la que el autor era empleado – y que esa persecución penal podría dar lugar a la sanción más grave.

3.2 Se sostiene que en la República Islámica del Irán existe un cuadro habitual de imposición de la pena de muerte por delitos relacionados con drogas. El autor observa que la imposición de la pena de muerte por los tribunales islámicos revolucionarios tras juicios que no reúnen las debidas garantías procesales viola el derecho a la vida consagrado en el artículo 6 y además contraviene el Segundo Protocolo Facultativo del Pacto destinado a abolir la pena de muerte, al que Australia se ha adherido.

3.3 El autor afirma que su deportación a la República Islámica del Irán violaría el artículo 7 del Pacto y el artículo 3 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, pues la entrega de un preso a otro Estado a sabiendas de que existen motivos serios para creer que correría peligro de ser torturado, aunque no se mencione expresamente en el artículo 7, sería a todas luces contraria al espíritu y la intención de ese artículo. Al respecto, se hace referencia al fallo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Soering c. el Reino Unido⁶⁰ y a un fallo del Consejo de Estado de Francia de 27 de febrero de 1987⁶¹. Según las informaciones fácilmente consultables en los informes presentados a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y en los informes preparados por otras organizaciones gubernamentales y no gubernamentales, y teniendo presente los comentarios formulados por el Tribunal de Revisión de las decisiones sobre los refugiados y por el juez French, la repatriación no voluntaria del autor plantearía varias cuestiones relacionadas con el artículo 7.

3.4 Se denuncia que, en caso de deportación del autor, Australia violaría el artículo 14. El delito por el que el autor fue condenado constituye un crimen contra las leyes islámicas y contra el Estado de la República Islámica del Irán; los tribunales revolucionarios islámicos tienen competencia para conocer del tipo de delito por el que el autor ha sido condenado. Se afirma que es un hecho reconocido que estos tribunales revolucionarios no observan las debidas garantías procesales, que no se puede apelar de sus fallos y que el acusado generalmente no está representado por un abogado. El propio juez French del Tribunal Federal de Australia compartió esta opinión.

3.5 El autor sostiene que el procesamiento en la República Islámica del Irán, en caso de que fuese deportado, sería contrario al párrafo 7 del artículo 14 del Pacto, dado que se vería en la difícil situación de ser juzgado dos veces por unos mismos hechos. Así, con toda probabilidad, su deportación a su país de origen supondría que Australia fuese cómplice de que lo juzgasen dos veces por unos mismos hechos.

⁶⁰ Serie A, No. 161 (1989).

⁶¹ Caso FIDAN [1987], Compilación Dalloz-Sirey, 305 a 310.

3.6 El autor denuncia asimismo una violación de los artículos 15 y 16 y presenta argumentos para fundamentar esa denuncia. Dada la posibilidad de que el autor sea repatriado próximamente a la República Islámica del Irán, su abogado solicita que se adopten medidas provisionales de protección conforme al artículo 86 del reglamento.

Informaciones y observaciones del Estado Parte acerca de la admisibilidad y el fondo de la comunicación

4.1 En documento de fecha 17 de octubre de 1996, el Estado Parte formula observaciones acerca de la admisibilidad y el fondo del caso. En cuanto a la denuncia del autor a tenor del artículo 2, se afirma que los derechos a que se refiere esta disposición son de carácter accesorio y vinculados a los demás derechos específicos consagrados en el Pacto. El Estado Parte recuerda la interpretación del Comité de las obligaciones del Estado Parte dimanantes del párrafo 1 del artículo 2, según la cual si un Estado Parte adopta una decisión relativa a una persona dentro de su jurisdicción, y su consecuencia necesaria y previsible es que los derechos de esa persona en virtud del Pacto serán violados en otra jurisdicción, el propio Estado Parte puede incurrir en una violación del Pacto⁶². Observa, empero, que hasta ahora la jurisprudencia del Comité se ha aplicado a casos de extradición, en tanto que el del autor plantea la cuestión de la demostración de la "consecuencia necesaria y previsible" en el contexto de la expulsión de una persona convicta de graves delitos en relación con drogas y que carece de fundamento jurídico para permanecer en Australia; no cabe decir que se vaya a producir con seguridad, ni que sea la finalidad de devolver al Sr. J. a la República Islámica del Irán, un nuevo juicio por tráfico de drogas.

4.2 A juicio del Estado Parte, una interpretación judicial estricta de la demostración de la "consecuencia necesaria y previsible" permite una interpretación del Pacto que cohonesta el principio de la responsabilidad del Estado Parte, consagrado en el artículo 2 (como lo interpreta el Comité), y el derecho de un Estado Parte a actuar discrecionalmente en cuanto a quién concede derecho de entrar en su territorio. Para el Estado Parte, esta interpretación conserva la integridad del Pacto y evita que abusen del Protocolo Facultativo personas entradas en Australia para cometer un delito y que no tienen motivos válidos para solicitar que se les reconozca la condición de refugiadas.

4.3 En cuanto a la denuncia del autor a tenor del artículo 6, el Estado Parte recuerda la jurisprudencia del Comité expuesta en el dictamen sobre la Comunicación No. 539/1993⁶³ y observa que, si bien el artículo 6 del Pacto no prohíbe imponer la pena de muerte, Australia, al adherirse al Segundo Protocolo Facultativo del Pacto ha asumido la obligación de no ejecutar a nadie que esté bajo su jurisdicción y de abolir la pena capital. El Estado Parte afirma que el autor no ha demostrado su afirmación de que su expulsión forzosa de Australia tendría por consecuencia necesaria y previsible la violación de los derechos que le concede el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del párrafo 1 del artículo 1 del Segundo Protocolo Facultativo; conforme al artículo 2 del Protocolo, habría que declarar inadmisibles este aspecto del caso, o bien desestimarlos por carecer de fundamento.

⁶² Véanse los dictámenes sobre la Comunicación No. 469/1991 (Ch. Ng c. el Canadá), aprobado el 5 de noviembre de 1993, párr. 6.2, y la Comunicación No. 470/1991 (J. Kindler c. el Canadá), aprobado el 30 de julio de 1993.

⁶³ Comunicación No. 539/1993 (Keith Cox c. el Canadá), dictamen aprobado el 31 de octubre de 1994, párr. 16.1.

4.4 El Estado Parte aduce varios argumentos que demuestran a su juicio que la vida del autor de la comunicación no correría verdadero riesgo si fuese devuelto a la República Islámica del Irán. Observa en primer lugar que se debe distinguir la expulsión de la extradición, pues ésta se produce accediendo a la petición de un Estado a otro de entregar a una persona para someterla a juicio o imponerle o hacer cumplir una sentencia por hechos delictivos. Así pues, como consecuencia de una solicitud de extradición, es virtualmente cierto que la persona será sometida a juicio u obligada a cumplir una sentencia en el Estado receptor. En cambio, no cabe afirmar que esa consecuencia sea segura, ni la finalidad de entregar a una persona, si lo que se produce es una deportación o una expulsión ordinarias de una persona. En los casos de expulsión, afirma el Estado Parte, el interrogante clave debe ser si el Estado receptor tiene intención manifiesta de perseguir penalmente a la persona deportada. Si no es manifiesto que existe un verdadero propósito de perseguir penalmente, alegaciones como las formuladas por el autor son meras cábalas.

4.5 El Estado Parte afirma, asimismo en el contexto de la denuncia formulada acogiendo al artículo 6, que en la República Islámica del Irán no hay pendiente ningún mandamiento de detención contra el autor y que las autoridades iraníes no tienen especial interés en el mismo, pues, la Embajada australiana en Teherán ha comunicado que "... si los iraníes no han solicitado la asistencia de la Interpol en este caso, es una prueba sumamente demostrativa de que la supuesta víctima no será objeto de detención o nuevo encarcelamiento a su regreso por el delito relacionado con drogas. Comparten esta opinión todas las embajadas occidentales que se han ocupado de casos similares en los últimos tiempos".

4.6 El Estado Parte observa que, por conducto de su Embajada en Teherán, ha solicitado asesoramiento jurídico independiente sobre las circunstancias concretas del autor a un abogado en ejercicio en la República Islámica del Irán. Según éste, es muy improbable que un ciudadano iraní que ya haya cumplido condena en el extranjero por un delito (relacionado con drogas) sea juzgado y condenado de nuevo. Sólo podría ocurrir si las autoridades iraníes considerasen que la pena impuesta en el extranjero fuese demasiado benigna, pero normalmente, no considerarían demasiado blanda una pena de seis años de cárcel. Además, señala el Estado Parte, la legislación iraní no dispone la imposición de la pena capital por tráfico de 2 kilogramos de resina de cannabis; antes bien, la pena correspondiente al tráfico de 500 gramos a 5 kilogramos de resina de cannabis es una multa de 10 a 40 millones de rials, de 20 a 74 latigazos y de 1 a 5 años de cárcel. En cuanto al argumento del autor de que en la República Islámica del Irán se da un cuadro habitual de aplicación de la pena de muerte en caso de tráfico de drogas, el Estado Parte observa que la existencia de una supuesta pauta de imposición de la pena de muerte no basta para demostrar un verdadero peligro en las circunstancias concretas de la supuesta víctima: el Sr. J. no aporta pruebas de que él correría peligro de ser condenado a la pena capital.

4.7 De las investigaciones efectuadas por el Estado Parte no se desprende que las personas deportadas condenadas por delitos relacionados con drogas corran el grave riesgo de que se viole su derecho a la vida. La Embajada australiana en Teherán ha comunicado que no conoce ningún caso de ciudadano iraní enjuiciado penalmente por los mismos o similares delitos. La Embajada fue informada por otra embajada, que se ocupa de un número considerable de casos de solicitud de asilo, de que ha tramitado varios casos similares en los últimos años y ninguna de las personas deportadas a la República Islámica del Irán tras haber cumplido condena en el país de esa embajada había tenido problemas con las autoridades iraníes a su regreso. El Estado Parte añade que otros países que han deportado a iraníes convictos de tráfico de drogas han afirmado que ninguna de las

personas deportadas en esas condiciones fue sometida de nuevo a detención o juicio.

4.8 Para averiguar si hay una posibilidad real de que el autor pueda ser condenado a muerte en la República Islámica del Irán, el Estado Parte solicitó asesoramiento jurídico, por conducto de su Embajada en Teherán, acerca de si los antecedentes penales del Sr. J. aumentarían el peligro de que fuese objeto de una atención hostil por parte de las autoridades del país, hipótesis que descartó el dictamen jurídico obtenido. Se informó además de que, si bien el autor había sido detenido en una ocasión en 1989 por consumo de alcohol y se le había negado el puesto de limpiador en una instalación petroquímica, ello no indica en absoluto que fuese a ser detenido de nuevo a su regreso a la República Islámica del Irán ni sometido a otras medidas negativas.

4.9 Por último, el Estado Parte afirma que el autor no ha conseguido sustanciar su denuncia de que podría ser objeto de una ejecución extrajudicial si regresara a su país de origen. Se afirma que un ciudadano iraní en la situación del autor no corre peligro de ejecución extrajudicial, desaparición o detención sin juicio en el curso de la cual esa persona pudiera ser sometida a torturas.

4.10 En cuanto a la denuncia del autor acogiéndose al artículo 7 del Pacto, el Estado Parte reconoce que si el Sr. J. fuese procesado penalmente en la República Islámica del Irán, en virtud del Código Penal islámico podría ser condenado a una pena de 20 a 74 latigazos. Afirma, empero, que no hay verdadero peligro de que el autor sea juzgado y condenado de nuevo de regresar a su país. Por lo dicho, se afirma que esta denuncia no ha sido probada y que carece de fundamento.

4.11 El Estado Parte afirma que la alegación del autor de que el enjuiciamiento ante un tribunal revolucionario islámico violaría su derecho en virtud del párrafo 7 del artículo 14 del Pacto es incompatible con las disposiciones del mismo y debe ser declarada inadmisibles conforme al artículo 3 del Protocolo Facultativo. En este contexto, afirma que el párrafo 7 del artículo 14 no garantiza el non bis in idem respecto de las jurisdicciones nacionales de dos o más Estados – basándose en la labor preparatoria del Pacto y en la jurisprudencia del Comité⁶⁴, el Estado Parte afirma que el párrafo 7 del artículo 14 únicamente prohíbe que se procese a alguien dos veces por el mismo delito respecto de delitos enjuiciados en un Estado dado.

4.12 El Estado Parte afirma que su obligación respecto de futuras violaciones de los derechos humanos por otro Estado se plantea únicamente en los casos en que pudiera darse una violación de los derechos humanos más fundamentales y no respecto de las alegaciones del Sr. J. acogiéndose a los párrafos 1 y 3 del artículo 14. Recuerda que la jurisprudencia del Comité se ha limitado hasta ahora a casos en los que la supuesta víctima podía ser extraditada y las denuncias se referían a violaciones de los artículos 6 y 7. En este contexto, remite a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la causa Soering c. el Reino Unido, en la que el Tribunal, aunque determinó que se había violado el artículo 3 del Convenio Europeo, afirmó, respecto del artículo 6⁶⁵, que las cuestiones relativas a esa disposición sólo se podían plantear excepcionalmente a causa de una decisión de extradición en circunstancias en las

⁶⁴ Comunicación No. 204/1986 (A. P. c. Italia), declarada inadmisibles en el 31º período de sesiones (2 de noviembre de 1987), párr. 7.3.

⁶⁵ Es decir, el equivalente al artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

que el fugitivo hubiese padecido o pudiese padecer una denegación flagrante de un proceso justo en el Estado requirente. En el caso presente, el Sr. J. afirma que no se le someterá a juicio justo, pero no facilita ninguna prueba que demuestre que, en las circunstancias de su caso, los tribunales iraníes fuesen a violar probablemente sus derechos en virtud del artículo 14 y que él no tendría la posibilidad de oponerse a esas violaciones. El Estado Parte añade que no hay verdadero peligro de que se conculque el derecho del autor a ser defendido por un abogado, consagrado en el párrafo 3 del artículo 14. Para ello, se basa en el asesoramiento de la Embajada australiana en Teherán, la cual ha afirmado lo siguiente:

"En cuanto al funcionamiento de los tribunales revolucionarios iraníes, el dictamen jurídico de la Misión es que un acusado de delitos relacionados con el tráfico de drogas tiene derecho a un abogado ... defensor. El acusado puede utilizar los servicios de un abogado designado por el tribunal o elegir uno por sí mismo. En este segundo caso, el abogado escogido debe estar autorizado a actuar ante un tribunal revolucionario. El hecho de que las credenciales de un abogado sean aprobadas por un tribunal revolucionario no compromete la independencia de aquél. Normalmente, un abogado que conoce al tribunal y que es conocido de éste, puede obtener más en favor de su cliente en el régimen iraní. Además, está prevista la revisión de las condenas y las penas por un tribunal superior."

4.13 En cuanto a la denuncia de violación del artículo 15, el Estado Parte afirma que la alegación del autor no entra en el ámbito de aplicación de la disposición y que, por consiguiente, debe ser declarada inadmisibile ratione materiae conforme al artículo 3 del Protocolo Facultativo: aunque el Sr. J. afirma que si fuese condenado en aplicación de la legislación penal iraní se le impondría una pena superior a la que ha cumplido en Australia, no plantea la cuestión de la retroactividad y por lo tanto queda descartada la cuestión de la violación del artículo 15.

4.14 Por último, en cuanto a la denuncia a propósito del artículo 16, el Estado Parte reconoce al autor personalidad jurídica y acepta su obligación de garantizar a todas las personas que estén en su territorio y sometidas a su jurisdicción los derechos que el Pacto reconoce. Desestima la denuncia del autor a propósito del artículo 16 por no haber sido demostrada y, por lo tanto, ser inadmisibile en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo o, subsidiariamente, por infundada.

Examen de la admisibilidad y el fondo de la comunicación

5.1 El 3 de abril de 1996, se transmitió la comunicación al Estado Parte, pidiéndole que facilitase información y formulase observaciones acerca de su admisibilidad. Conforme al artículo 86 del reglamento del Comité, se pidió al Estado Parte que se abstuviese de adoptar cualquier medida que pudiese dar lugar a la deportación forzosa del autor a un país en el que fuese probable que le fuera impuesta la pena de muerte. El 5 de marzo de 1997, el Fiscal General de Australia dirigió una carta al Presidente del Comité, en la que pidió al Comité que retirase la solicitud de protección provisional en virtud del artículo 86, señalando que el autor había sido condenado por un grave delito penal, tras haber entrado en Australia con la finalidad expresa de cometer un delito. Las autoridades de inmigración del Estado Parte habían examinado exhaustiva y cuidadosamente sus solicitudes. Como el Sr. J. tenía derecho a ser puesto en libertad condicional el 7 de octubre de 1996, había sido sometido a detención por las autoridades de migración, conforme a la Ley de migración de 1958, en espera de su deportación. El Fiscal General observaba además que el autor sería

mantenido en detención por las autoridades de migración hasta que el Comité hubiese llegado a una decisión firme sobre sus denuncias e instaba firmemente al Comité a resolver acerca de las reclamaciones del Sr. J. de forma prioritaria.

5.2 En su 59º período de sesiones, celebrado en marzo de 1997, el Comité examinó la solicitud del Fiscal General y la consideró atentamente. Decidió que, a la vista de la documentación de que disponía, se debía mantener la petición de protección provisional y que se examinarían la admisibilidad y el fondo de la denuncia del autor en su 60º período de sesiones. Se pidió al abogado defensor que transmitiera sus observaciones sobre la documentación presentada por el Estado Parte a tiempo para el 60º período de sesiones del Comité. A la fecha, no se ha recibido ninguna observación del abogado defensor.

6.1 El Comité agradece que el Estado Parte, pese a impugnar la admisibilidad de las denuncias del autor, haya facilitado información y formulado observaciones sobre el fondo de sus alegaciones, lo cual permite al Comité examinar la admisibilidad y el fondo del presente caso, conforme a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 94 del reglamento del Comité.

6.2 Según lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 94 del reglamento, el Comité no se pronunciará acerca del fondo de una comunicación sin haber examinado la cuestión de la aplicabilidad de cualesquiera de los motivos de admisibilidad mencionados en el Protocolo Facultativo.

6.3 El autor ha denunciado violaciones de los artículos 15 y 16 del Pacto. El Comité observa, empero, que no se plantea la cuestión de la aplicación retroactiva de la legislación penal en el caso de que se trata (art. 15) y que tampoco hay indicación alguna de que el Estado Parte no reconozca la personalidad jurídica del autor (art. 16). Por consiguiente, el Comité considera inadmisibles estas denuncias en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.4 El autor ha denunciado una violación del párrafo 7 del artículo 14, porque considera que, de ser deportado a la República Islámica del Irán, un nuevo juicio en ese país le expondría al peligro de ser juzgado dos veces por unos mismos hechos. El Comité recuerda que el párrafo 7 del artículo 14 del Pacto no garantiza el non bis in idem respecto de las jurisdicciones nacionales de dos o más Estados – esta disposición únicamente prohíbe que se procese a alguien dos veces por el mismo delito sólo respecto de delitos enjuiciados en un Estado dado⁶⁶. Por consiguiente, esta denuncia es inadmisibile ratione materiae en virtud del artículo 3 del Protocolo Facultativo, por ser incompatible con las disposiciones del Pacto.

6.5 El Estado Parte afirma que las denuncias del autor relativas a los artículos 6 y 7 y a los párrafos 1 y 3 del artículo 14 son, inadmisibles ora por falta de pruebas, ora porque no se puede considerar que el autor sea "víctima" de una violación de esas disposiciones en el sentido del artículo 1 del Protocolo Facultativo. Subsidiariamente, rechaza esas alegaciones por infundadas.

6.6 El Comité opina que el autor ha demostrado suficientemente, por lo que se refiere a la admisibilidad, sus denuncias a propósito de violaciones de los artículos 6 y 7 y de los párrafos 1 y 3 del artículo 14 del Pacto. En cuanto a

⁶⁶ Véase la decisión a propósito de la Comunicación No. 204/1986 (A.P. c. Italia), declarada inadmisibile el 2 de noviembre de 1987, párrs. 7.3 y 8.

si sería "víctima", en el sentido que a esta palabra da el artículo 1 del Protocolo Facultativo, de violaciones de las disposiciones mencionadas, si el Estado Parte lo deportase a su país de origen, debe recordarse que el Tribunal de Revisión de las decisiones sobre refugiados, así como la decisión del juez único del Tribunal Federal de Australia, consideró que había verdadero riesgo de que el autor pudiese ser objeto de un trato sumamente duro si fuese deportado a la República Islámica del Irán, y que ese riesgo era motivo de honda preocupación. En tales circunstancias, el Comité considera que el autor ha afirmado de modo convincente, por lo que hace a la admisibilidad, que es "víctima" en el sentido del Protocolo Facultativo y que se vería frente a un riesgo personal y real de violaciones del Pacto si fuese deportado a la República Islámica del Irán.

6.7 Por consiguiente, el Comité concluye que la comunicación del autor es admisible en la medida en que parece plantear cuestiones en relación con los artículos 6 y 7 y con los párrafos 1 y 3 del artículo 14 del Pacto.

6.8 El Comité recuerda que de lo que se trata en este caso no es de si es probable que deportando al Sr. J. a la República Islámica del Irán, Australia lo expondría a un verdadero riesgo (esto es, una consecuencia necesaria y previsible) de violación de sus derechos en virtud del Pacto. Los Estados Partes en el Pacto deben velar por cumplir todos sus demás compromisos jurídicos, ya sean los dimanantes del derecho interno o los que imponen los acuerdos con otros Estados, de forma compatible con el Pacto. Es pertinente para el examen de esta cuestión la obligación del Estado Parte, en virtud del párrafo 1 del artículo 2 del Pacto, de velar por que todas las personas que se encuentren en su territorio y sometidas a su jurisdicción gocen de los derechos reconocidos en el Pacto. El derecho a la vida es el más fundamental de esos derechos.

6.9 Si un Estado Parte deporta a una persona que se encuentra en su territorio y sometida a su jurisdicción en circunstancias tales que, como consecuencia de ello, se produzca un verdadero riesgo de que se violen sus derechos en virtud del Pacto en otra jurisdicción, ese Estado Parte puede violar el Pacto.

6.10 Respecto a las posibles violaciones de los artículos 6, 7 y 14 del Pacto a consecuencia de la decisión de Australia de deportar el autor a la República Islámica del Irán, se plantean tres interrogantes conexas:

a) ¿Prohíben la disposición del párrafo 1 del artículo 6 de proteger el derecho a la vida del autor y la adhesión de Australia al Segundo Protocolo Facultativo del Pacto que el Estado Parte exponga al autor a un verdadero riesgo (es decir, a una consecuencia necesaria y previsible) de ser condenado a muerte y perder su vida en circunstancias incompatibles con el artículo 6 del Pacto a consecuencia de una deportación a la República Islámica del Irán?

b) ¿Prohíbe lo dispuesto en el artículo 7 que el Estado Parte exponga al autor a la consecuencia necesaria y previsible de un trato contrario al artículo 7 de resultados de su deportación a la República Islámica del Irán? y,

c) ¿Prohíben las garantías del artículo 14 relativas a un juicio justo que Australia deporta al autor a la República Islámica del Irán si la deportación lo expusiera a la consecuencia necesaria y previsible de violaciones de las debidas garantías procesales consagradas en el artículo 14?

6.11 El Comité observa que el párrafo 1 del artículo 6 del Pacto debe leerse junto con el párrafo 2 del artículo 6, el cual no prohíbe la imposición de la pena de muerte por los delitos más graves. Australia no ha condenado al autor a

la pena de muerte, pero tiene el propósito de deportarlo a la República Islámica del Irán, Estado que mantiene la pena capital. Si el autor estuviera expuesto a un riesgo real de violación del párrafo 2 del artículo 6 en la República Islámica del Irán, ello supondría una violación por Australia de sus obligaciones en virtud del párrafo 1 del artículo 6.

6.12 En el presente caso, el Comité observa que el argumento del Sr. J., a saber, que su deportación a la República Islámica del Irán lo expondría a la "consecuencia necesaria y previsible" de una violación del artículo 6 ha sido refutado por las pruebas aportadas por el Estado Parte. En primer lugar, y se trata del motivo más importante, el Estado Parte ha aducido, y el autor no lo ha rebatido, que el delito por el que el autor fue condenado en Australia no está sancionado con la pena de muerte en la legislación penal iraní; la pena máxima de prisión por tráfico de la cantidad de cannabis por el cual el autor fue convicto en Australia sería de cinco años de prisión en la República Islámica del Irán, es decir, inferior a la de Australia. En segundo lugar, el Estado Parte ha comunicado al Comité que la República Islámica del Irán no ha manifestado tener la intención de detener y procesar al autor por cargos que conlleven la pena capital y que en la República Islámica del Irán no hay pendiente ninguna orden de detención contra el Sr. J. En tercer y último lugar, el Estado Parte ha afirmado de modo convincente que no hay precedentes de que una persona en situación similar a la del autor haya sido procesada por cargos que conlleven la pena capital ni sentenciada a muerte.

6.13 Si bien los Estados Partes deben tener presente su obligación de proteger el derecho a la vida de las personas sometidas a su jurisdicción cuando ejerzan sus facultades discrecionales de deportar o no a esas personas, el Comité no considera que el artículo 6 exija forzosamente a Australia abstenerse de deportar a una persona a un Estado que mantenga la pena capital. Las pruebas de que dispone el Comité muestran que los órganos judiciales y de inmigración que se han ocupado del caso han escuchado largas argumentaciones acerca de si la deportación del autor lo expondría a un verdadero riesgo de violación del artículo 6. A la luz de estas circunstancias, y teniendo presentes especialmente las consideraciones expuestas en el párrafo 6.12 supra, el Comité considera que Australia no violaría los derechos del autor en virtud del artículo 6 si se aplica la decisión de deportarlo a la República Islámica del Irán.

6.14 Al evaluar si, en el presente caso, el autor está expuesto a un verdadero riesgo de violación del artículo 7, se aplican consideraciones similares a las detalladas en el párrafo 6.12 supra. El Comité no toma a la ligera la posibilidad de que si fuese juzgado y sentenciado de nuevo en la República Islámica del Irán, el autor pudiera verse expuesto a una condena de 20 a 74 latigazos. Ahora bien, el riesgo de sufrir ese trato debe ser real, es decir, debe ser la consecuencia necesaria y previsible de la deportación a la República Islámica del Irán. De acuerdo con la información recibida del Estado Parte, que no ha sido impugnada, no hay pruebas de que la República Islámica del Irán tenga realmente intención de enjuiciar penalmente al autor. En segundo lugar, no se ha impugnado el argumento del Estado Parte de que es sumamente improbable que ciudadanos iraníes que ya han cumplido condena por delitos relacionados con drogas en el extranjero sean juzgados y condenados de nuevo. Además, es improbable que el autor sufra un trato contrario al artículo 7 según los precedentes de otros casos de deportación comunicados por el Estado Parte, precedentes que tampoco han sido impugnados. Estas consideraciones justifican la conclusión de que la deportación del autor a la República Islámica del Irán no lo expondría a la consecuencia necesaria y previsible de un trato contrario al artículo 7 del Pacto; por consiguiente, Australia no violaría el artículo 7 si deportase al Sr. J. a la República Islámica del Irán.

6.15 Por último, respecto de la supuesta violación de los párrafos 1 y 3 del artículo 14, el Comité ha tomado nota de la afirmación del Estado Parte de que su obligación respecto de futuras violaciones de los derechos humanos por otro Estado sólo surge en casos de violaciones de los derechos más fundamentales, no respecto de posibles violaciones de las garantías sobre un proceso justo. A juicio del Comité, el autor no ha proporcionado pruebas materiales que sustenten su denuncia de que, en caso de que fuese deportado, las autoridades judiciales iraníes violarían probablemente sus derechos en virtud de los párrafos 1 y 3 del artículo 14, y de que no tendría la posibilidad de oponerse a esas violaciones. No ha sido impugnada la afirmación del Estado Parte de que está prevista la representación por un abogado ante los tribunales que serían competentes para examinar el caso del autor en la República Islámica del Irán y de que está prevista la revisión por un tribunal superior de la sentencia condenatoria y la pena dictada por esos tribunales. El Comité una vez más observa que no se ha demostrado que el Sr. J. sería procesado de ser devuelto a la República Islámica del Irán. Por consiguiente, no cabe afirmar que su deportación tendría por consecuencia necesaria y previsible una violación de sus derechos en virtud de los párrafos 1 y 3 del artículo 14 del Pacto.

7. El Comité de Derechos Humanos, actuando con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que los hechos, tal como los ha constatado el Comité, no ponen de manifiesto una violación por Australia de ninguna de las disposiciones del Pacto.

U. Comunicación No. 696/1996; Peter Blaine c. Jamaica
(Dictamen aprobado el 17 de julio de 1997,
60° período de sesiones*

Presentada por: Peter Blaine [representado por el bufete de abogados Allen y Overy, de Londres]

Víctima: El autor

Estado Parte: Jamaica

Fecha de la comunicación: 3 de mayo de 1996 (presentación inicial)

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

Reunido el 17 de julio de 1997,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación No. 696/1996, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Peter Blaine con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito el autor de la comunicación, su abogado y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo**

1. El autor de la comunicación es Peter Blaine, ciudadano jamaicano de 27 años de edad, quien se encuentra actualmente en la prisión del distrito de St. Catherine, Jamaica, en espera de ser ejecutado. Sostiene haber sido víctima de violaciones por parte de Jamaica del artículo 7, el párrafo 2 del artículo 9 y los párrafos 1 y 2, los apartados a), b) y e) del párrafo 3 y el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El autor está representado por el bufete de abogados Allen y Overy, con sede en Londres.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 14 de octubre de 1994, el autor y el codemandado, Neville Lewis⁶⁷; fueron condenados por el asesinato de un tal Sr. Higgs y sentenciados a muerte

* Participaron en el examen de la presente comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati y Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer y Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Martin Scheinin, Sr. Danilo Türk y Sr. Maxwell Yalden.

** Se adjunta al presente documento el texto de un voto particular del miembro del Comité Sr. Martin Scheinin.

⁶⁷ La comunicación presentada por Neville Lewis al Comité de Derechos Humanos ha quedado registrada con el No. 708/1996.

por el Tribunal de Distrito de Kingston. El 31 de julio de 1995 la Corte de Apelaciones de Jamaica desestimó el recurso de apelación presentado por ellos; el Comité Judicial del Consejo Privado denegó la autorización especial para presentar recurso el 2 de mayo de 1996. En consecuencia, se estima que se han agotado los recursos internos disponibles.

2.2 Durante el juicio, el Fiscal basó su acusación en el hecho de que la víctima, que estaba pidiendo señas en un cruce el 18 de octubre de 1992, invitó a subir a su automóvil al autor y al codemandado. La próxima vez que se vio el automóvil fue el 19 de octubre de 1992, ocasión en que lo conducía el codemandado llevando como pasajeros al autor y a otras dos personas. El 22 de octubre de 1992 se encontró el cuerpo de la víctima en un lago fangoso, atado de pies y manos con trozos de tela gris y con un pedazo de tela gris en torno al cuello. El médico forense llegó a la conclusión de que la causa de muerte había sido estrangulación mediante ligadura.

2.3 Durante el juicio, el Fiscal trató de presentar como prueba una declaración que, según afirmó, había sido entregada voluntariamente a la policía por el autor el 21 de julio de 1994. Se llevó a cabo un examen preliminar de la cuestión de la admisibilidad de la declaración; el Fiscal se basó en el testimonio prestado por el detective superintendente Johnson, encargado de la investigación del homicidio, por el superintendente Reginald Grant⁶⁸ y por el inspector Wright, que había sido el oficial encargado de la detención. Durante el examen preliminar, el Sr. Johnson dijo que la declaración había sido formulada voluntariamente y que el autor no había sido forzado a ello por el inspector Wright; tampoco se le había ofrecido incentivo alguno antes de que prestara declaración. El inspector Wright declaró que no estaba presente en la sala cuando el autor formuló la declaración, y que no lo había agredido anteriormente.

2.4 También durante el examen preliminar, la hermana del autor declaró que había visitado la comisaría el 21 de julio de 1994 y que el inspector W. Grant⁶⁹ le había dicho que su hermano no quería que hiciera una declaración; que ella había dicho al autor que sería preferible que hiciera una declaración a la policía y que el autor le había dicho que uno de los policías lo estaba "tratando muy mal". Una vez concluido el examen preliminar, el Juez rechazó el argumento del abogado de la defensa de que el Fiscal no había logrado demostrar sin que quedaran dudas razonables que la declaración del autor había sido formulada voluntariamente.

2.5 En la declaración del autor, presentada como prueba por el Fiscal durante el juicio, se decía que encontrándose el autor con el codemandado y el conductor en el automóvil, recogieron a dos amigos del codemandado. Cuando el automóvil se detuvo, uno de los amigos procedió a robar al conductor mientras lo apuntaba con un arma. Enseguida, lo colocaron en el maletero del automóvil, pero más tarde lo sacaron de allí y lo ataron. Luego desprendieron la correa de una bolsa para palos de golf y la pusieron alrededor del cuello del Sr. Higgs. Junto con uno de los amigos, el autor apretó entonces la correa y estranguló al Sr. Higgs. Más tarde, lo lanzaron al lago fangoso.

2.6 El codemandado del autor declaró bajo juramento en el juicio e implicó al autor como el motor del crimen, responsable del estrangulamiento de la víctima y de su lanzamiento al lago fangoso Alcan.

⁶⁸ No se le debe confundir con el inspector W. Grant.

⁶⁹ No se le debe confundir con el superintendente Reginald Grant.

2.7 Durante el juicio, el autor formuló una declaración desde el banquillo, en el sentido de que se encontraba con el Sr. Higgs, el codemandado y otros dos amigos en el automóvil cuando uno de los otros sacó un cuchillo y lo puso al cuello del Sr. Higgs, y que el Sr. Higgs escapó siendo perseguido por los demás. El autor declaró que había permanecido en el automóvil, y que algún tiempo después el codemandado había vuelto, lo había llamado "cobarde" y luego los dos se habían ido en el automóvil. Declaró que esto era lo que había dicho a la policía anteriormente.

La denuncia

3.1 El autor alega que hubo violación del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10, pues fue golpeado repetidas veces por policías en distintas comisarías en un período de dos semanas aproximadamente. En una ocasión, según afirma, se le condujo a una habitación en que se encontraban seis policías. Allí recibió golpes en el estómago y en los pies; en otra ocasión, se le golpeó hasta dejarlo inconsciente. Cuando pidió atención médica, se le dijo que sólo podría obtenerla si firmaba varias hojas de papel en blanco. Al negarse a hacerlo, se le volvió a golpear; finalmente, cuando ya no pudo tolerar más golpes, firmó varias hojas de papel en blanco.

3.2 El autor dice también que formuló una declaración a la policía porque su hermana le había dicho que sería mejor que lo hiciera.

3.3 El autor alega además que hubo violación del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10, ya que se le mantuvo en una pequeña celda con por lo menos otros seis ocupantes durante los tres meses transcurridos entre la encargatoria de reo y el juicio. Según afirma, no tuvo más remedio que dormir en el suelo sobre periódicos.

3.4 El abogado declara que el autor fue acusado formalmente de homicidio el 21 o el 22 de julio de 1994, aproximadamente dos semanas después de haber sido detenido por la policía. Se afirma que ello constituye una violación del párrafo 2 del artículo 9 y del apartado a) del artículo 14 del Pacto.

3.5 El autor se queja de que su abogado lo visitó por primera vez en la penitenciaría general de Kingston después de transcurridos aproximadamente dos meses. Según el autor, la visita fue breve y después de las presentaciones normales, alguien llamó por teléfono al abogado y éste se fue. La próxima vez que el autor se reunió con el abogado fue en la audiencia preliminar. Agrega que no volvió a ver al abogado entre la audiencia preliminar y la iniciación del juicio. Como resultado de ello, se considera que el autor no pudo preparar suficientemente su defensa, y, en especial, no pudo consultar con el abogado acerca de cuáles pruebas o cuáles testigos presentar en su defensa. Se afirma que todo ello constituye una violación del apartado b) del párrafo 3 del artículo 14.

3.6 El autor señala además que la policía le indicó lo que tenía que decir durante el juicio, y que él repitió eso al prestar declaración no jurada desde el banquillo durante el juicio. Dice que no tuvo ocasión de conversar sobre este asunto con su abogado.

3.7 El autor alega también que hubo violación del apartado e) del párrafo 3 del artículo 14, pues deseaba que su abogado llamara a declarar como testigo a la muchacha con quien vivía en ese momento y, por razones que desconoce, no se llamó a esa testigo a declarar en su favor durante el juicio.

3.8 El autor afirma que ha habido contravención de los párrafos 1 y 2 del artículo 14, ya que su caso fue comentado plena y detalladamente en la radio, la televisión y todos los demás medios de comunicación con anterioridad al juicio. Sostiene que esa publicidad resultó muy perjudicial para su causa y que seguramente influyó en los miembros del jurado. En consecuencia, sostiene que la presunción de inocencia no estuvo garantizada; además, debido a la publicidad adversa recibida con anterioridad al juicio, el autor pidió que se excluyera a la prensa del proceso, pero esa solicitud fue denegada.

3.9 Se alega que el hecho de que el juez de la causa haya admitido como prueba la declaración formulada por el autor constituye una violación del derecho de éste a un juicio imparcial en el sentido de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 14. En este contexto, el autor señala que: a) no prestó la declaración en forma voluntaria, b) cuando prestó la declaración no estaba presente un juez de paz, c) fue inducido a formular una declaración por su hermana, la que a su vez actuó a instancias de varios policías, que afirmaban que sería "para su bien" y d) fue arrestado el 12 de julio de 1994 pero no se le acusó de homicidio en esa ocasión, aunque el detective superintendente Johnson declaró en el juicio que en el momento de la detención había pruebas suficientes para acusar al autor. El abogado defensor señala que al no acusar al autor en esa ocasión se contravinieron las normas sobre detención preparadas por el poder judicial para uso de la policía; dichas normas son estrictas y no permiten que la policía demore la acusación a fin de reunir más pruebas. Se afirma que ello refuerza el argumento de la defensa de que la declaración no fue voluntaria.

3.10 El abogado defensor sostiene además que el juez de la causa tenía el deber de fundamentar su decisión de que la declaración era admisible como prueba, y que las razones que el juez efectivamente dio eran insuficientes para cumplir con ese deber. El abogado señala también que el Fiscal no logró cumplir su obligación respecto de la prueba y demostrar fuera de toda duda razonable que la declaración había sido dada en forma voluntaria. En ese contexto, el abogado señala que si bien se llamó al inspector Wright a declarar durante el examen preliminar, no se hizo lo mismo con el inspector Grant.

3.11 El autor afirma además que hubo violación del artículo 14 con respecto a la vista de su apelación. Sostiene que rindió testimonio bajo juramento durante el examen preliminar pero que en la transcripción del juicio no quedó consignado ese hecho, dando la impresión de que nunca había prestado declaración jurada. En consecuencia, se sostiene que se privó al autor del derecho a que su representante prosiguiera la apelación y a que la Corte conociera de la misma sobre la base de un informe completo de todas las pruebas y alegaciones presentadas en el juicio.

3.12 Se declara que el asunto no ha sido sometido a otra instancia de investigación o arreglo internacional.

Exposición del Estado Parte y comentarios del abogado

4.1 En su comunicación de 12 de julio de 1996, el Estado Parte se refiere tanto a la cuestión de la admisibilidad de la comunicación como al fondo del asunto, con el fin de agilizar el procedimiento.

4.2 Con respecto a la afirmación del autor de que se le golpeó después de su detención, el Estado Parte niega que haya habido contravención del Pacto. Se remite al examen preliminar realizado durante el juicio, concluido el cual el juez no encontró pruebas de que la declaración no hubiera sido voluntaria, y observa que el autor no ha presentado nuevas pruebas en apoyo de esa afirmación.

4.3 En lo que respecta a la afirmación del autor de que la declaración que prestó ante la policía fue admitida arbitrariamente como prueba por el juez, el Estado Parte señala que esta es una cuestión de hechos y de pruebas, cuya solución debe dejarse en manos de las cortes de apelaciones de conformidad con la jurisprudencia del Comité. El Estado Parte señala que la Corte de Apelaciones examinó el asunto y no encontró errores.

4.4 En lo que respecta a la afirmación del autor de que el Fiscal no llamó a declarar como testigo al inspector Grant durante el examen preliminar, el Estado Parte señala que ello no constituye una contravención del Pacto. El Estado Parte sostiene que la defensa podría haber ejercido su derecho a que el testigo fuese puesto a su disposición, cuando se hizo evidente que el Fiscal no lo llamaría a declarar.

4.5 En lo que respecta a la afirmación del autor de que rindió testimonio bajo juramento durante el examen preliminar pero que ello no quedó consignado en el expediente, como resultado de lo cual hubo violación de su derecho a apelar, el Estado Parte declara que investigará el asunto, pero agrega que, debido al carácter poco común de la afirmación, vería con agrado una relación más precisa de las circunstancias en las que no se consignó el testimonio.

4.6 Además, el Estado Parte no acepta necesariamente que la omisión del testimonio en la transcripción del juicio, si efectivamente se produjo, haya constituido violación del derecho del autor a apelar. Sostiene que esa contravención sólo se produciría si el testimonio omitido fuera tal que de haber estado a disposición de la Corte de Apelaciones la decisión sobre la causa hubiera sido diferente.

4.7 En lo que respecta a la denuncia del autor acerca de la publicidad en los medios de información, el Estado Parte observa que el asunto no se planteó ante los tribunales nacionales y que, por consiguiente, esa parte de la comunicación es inadmisibles debido a que no se agotaron los recursos internos.

4.8 Con respecto a la reclamación del autor acerca del abogado que le representó en el juicio, el Estado Parte aduce que no se le puede hacer responsable de la manera en que un abogado, bien sea contratado como abogado particular o designado por el Estado, se ocupa de un caso.

5.1 En respuesta a la comunicación del Estado Parte, el abogado dice que resulta difícil para una víctima de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes sustanciar sus acusaciones, por miedo de represalias y por falta de testigos, y porque la policía se defenderá de manera colectiva, al estar en juego su reputación. El abogado señala a la atención del Comité los siguientes factores que parecen corroborar la denuncia del autor de que fue golpeado por la policía antes de que se le formularan oficialmente los cargos: había estado detenido durante dos semanas, en el examen preliminar no se recabó la presencia del inspector Grant, su hermana declaró que el inspector Grant le había dicho que sería mejor que el autor hiciera una declaración, y había datos contradictorios respecto del momento en que el demandante fue acusado oficialmente, el 21 o el 22 de julio de 1994, es decir el día de la declaración o el día posterior. También se dice que el inspector Wright dio un testimonio incompleto en el examen preliminar, al decir que había acusado al autor el 22 de julio, mientras que ante el jurado declaró que había ejecutado la orden el 22 de julio, pero que había formulado verbalmente los cargos al autor el 21 de julio. Además, el abogado recuerda que es jurisprudencia aceptada que el Comité establezca su propio punto de vista sobre la base de los hechos que no han sido impugnados por el Estado Parte.

5.2 El abogado aduce que el hecho de no llamar al inspector Grant para que compareciera como testigo fue un defecto fundamental en el procedimiento penal contra el autor que impidió que se hiciera justicia.

5.3 El abogado no proporciona más información sobre la denuncia del autor de que su deposición jurada en el examen preliminar no fue registrada, pero sostiene que el Tribunal de Apelación podría haber llegado a una conclusión diferente sobre el carácter voluntario de la declaración si hubiera tenido acceso a la deposición del autor. El abogado sostiene que lo que hay que probar en este caso es si la omisión dio lugar a la posibilidad de que el juicio no fuera justo.

5.4 El abogado sostiene que cuando si se ha violado un derecho fundamental y existe la posibilidad de que se deniegue un derecho a una persona, el Comité debe declararse competente para considerar si fue correcto o no admitir la declaración.

5.5 Por lo que hace al argumento del Estado Parte de que el autor no agotó los recursos internos con respecto a la publicidad anterior al juicio, el abogado dice que no obra en su conocimiento ningún caso en Jamaica en que los tribunales suspendieran los procedimientos debido a la publicidad adversa. Sostiene que no quedó ningún recurso efectivo disponible una vez que el juez que entendía de la causa rechazó la solicitud del autor de que se excluyera a la prensa de la sala del juicio.

5.6 Con respecto a la preparación de la defensa, el abogado hace observar que la ayuda letrada que proporciona el Estado Parte es de un nivel tan bajo que a menudo son abogados sin experiencia los que se ocupan de los casos en que se ha condenado a la pena de muerte, y que debido al nivel de remuneración el abogado casi inevitablemente reducirá el tiempo dedicado a la preparación del caso. El abogado señala además que el Estado Parte no ha determinado exactamente cuáles fueron las circunstancias de la designación de un abogado para el autor.

Decisión sobre admisibilidad y examen de la cuestión en cuanto al fondo

6.1 Antes de entrar a examinar las denuncias que figuran en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 87 de su reglamento, debe decidir si la comunicación es o no admisible con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto.

6.2 El Comité ha determinado, como se requiere en virtud del apartado a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de investigación o arreglo internacionales.

6.3 El Comité toma nota de que el Estado Parte sostiene que la denuncia del autor de que la cobertura de los medios de comunicación predispuso a los miembros del jurado en su contra resulta inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos. El Comité señala que ni el autor ni su abogado plantearon esta cuestión durante el juicio. Por consiguiente, el Comité considera que esta parte de la comunicación es inadmisibles.

6.4 Por lo que respecta a la reclamación del autor de que sólo pudo entrevistarse brevemente con su abogado una sola vez antes de la investigación preliminar, y de que no tuvo tiempo de preparar adecuadamente su defensa, el Comité hacer observar que ni el autor ni su abogado pidieron más tiempo para preparar la defensa a principios del juicio. Esta parte de la comunicación resulta, pues, inadmisibles con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.5 Por lo que hace a la reclamación del autor de que su abogado no solicitó la presencia de su amiga como testigo, el Comité considera que el Estado Parte no puede ser responsable de los supuestos errores cometidos por un abogado defensor, a no ser que le conste al juez que la conducta del abogado sea manifiestamente incompatible con los intereses de la justicia. En el caso actual no hay razón para creer que el abogado no estuviera haciendo lo que, a su leal saber y entender, resultaba más conveniente y, por consiguiente, esta parte de la comunicación resulta inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.6 Con respecto a la reclamación del autor de que la admisión de su declaración como medio de prueba por el juez viola el párrafo 1 del artículo 14, ya que el Fiscal no demostró que la declaración hubiera sido hecha voluntariamente, el Comité hace observar que esta reclamación se refiere a la evaluación de los hechos y los medios de prueba por el juez. El Comité se remite a su anterior jurisprudencia y reitera que, por lo general, no corresponde al Comité, sino a los tribunales de apelación de los Estados Partes, revisar la evaluación de los hechos y los medios de prueba. El material presentado al Comité no indica que la decisión del juez que entendía de la causa fuera arbitraria o equivaliera a una denegación de justicia. Por consiguiente, la reclamación es inadmisibile, ya que no cabe concluir que los hechos expuestos en esta parte de la comunicación sean incompatibles con las disposiciones del Pacto, en virtud del artículo 3 del Protocolo Facultativo.

6.7 Con respecto a la reclamación del autor de que prestó declaración bajo juramento durante el examen preliminar - pero ello no se hizo constar en las actas -, el Comité observa que el Estado Parte ha manifestado la intención de investigar la denuncia pero ha pedido que se le proporcione más información específica sobre las circunstancias. El Comité rechaza la afirmación del Estado Parte de que corresponde al autor o a su abogado presentar información adicional y lamenta la falta de información sobre los resultados, si los hubiera, de la investigación prometida por el Estado Parte. No obstante, el Comité observa que de las actas del juicio se desprende aparentemente que el examen preliminar fue amplio. Sigue sin quedarle claro si pudo suprimirse alguna parte. En esas circunstancias, el Comité considera que ni el autor ni su abogado han sustanciado suficientemente su reclamación y, en consecuencia, declara inadmisibile esta parte de la comunicación en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.8 El Comité observa que el Estado Parte ha facilitado observaciones sobre el fondo de la comunicación para acelerar el procedimiento. El abogado no ha planteado ninguna objeción al examen del fondo del asunto en la presente etapa.

7. Por consiguiente, el Comité declara admisibles las restantes reclamaciones del autor y procede, sin más demora, al examen de la sustancia de esas reclamaciones a la luz de toda la información que le han facilitado las partes, como se pide en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.1 El autor aduce que no se le formularon oficialmente los cargos hasta dos semanas después de su arresto, a pesar de que la policía testificó en el juicio que había pruebas suficientes para haber formulado los cargos. El Comité observa que, según las actas del juicio, durante el contrainterrogatorio de testigos el superintendente Johnson declaró que al autor no se le formularon los cargos antes del 21 de julio porque los testigos no conocían su nombre correcto y, en consecuencia, se celebró una rueda de identificación el 21 de julio de 1994 para que los testigos pudieran identificar al autor. Una vez que los testigos identificaron al autor, se le formularon oficialmente los cargos.

Dadas las circunstancias, el Comité concluye que estos hechos no revelan una violación del párrafo 2 del artículo 9 ni del apartado a) del párrafo 3 del artículo 14.

8.2 En cuanto a la denuncia del autor de que fue golpeado para hacerle firmar la confesión, el Comité observa que esta denuncia se presentó al juez y al juzgado durante el juicio y fue rechazada. El Comité observa además que el autor, en la declaración que formuló desde el banquillo de los acusados durante el juicio, no hizo ninguna alusión a que hubiera sido golpeado por la policía. Aunque el asunto se llevó a apelación, el abogado no insistió en él y el Tribunal no halló fundamento para admitirlo. El Comité concluye que la información que tiene a la vista no permite determinar que se hayan violado los artículos 7 y 10 del Pacto.

8.3 Con respecto a la reclamación del autor de que el Fiscal, al no recabar la presencia del Inspector Grant como testigo, violó el derecho del autor a un juicio justo, el Comité hace observar que si la evidencia que pudiera presentar el Inspector Grant hubiera sido importante para el acusado, su abogado podía haber pedido al juez que se le hiciera comparecer. De las actas del juicio parece desprenderse que el abogado no presentó moción alguna en ese sentido. En tales circunstancias, los hechos de que dispone el Comité no revelan una violación del párrafo 1 o del apartado e) del párrafo 3 del artículo 14.

8.4 El Estado Parte no ha impugnado la aseveración del autor de que durante tres meses, entre la encargatoria de reo y el juicio, se le mantuvo en una pequeña celda junto con otras seis personas, donde tuvo que dormir en el suelo sobre periódicos. En ausencia de una contestación del Estado Parte, el Comité declara que las condiciones de detención preventiva descritas por el autor equivalen a una violación del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

9. El Comité de Derechos Humanos, actuando en virtud de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que los hechos que tiene ante sí revelan una violación del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

10. En virtud de lo establecido en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el autor tiene derecho a contar con un remedio efectivo, que entrañe una indemnización. El Estado Parte está obligado a garantizar que ese tipo de violaciones no se repitan en el futuro.

11. Teniendo presente que, al pasar a ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado Parte ha reconocido la competencia del Comité para determinar si ha habido o no una violación del Pacto y que, conforme al artículo 2 del Pacto, el Estado Parte se ha comprometido a garantizar a todas las personas en su territorio y bajo su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a proporcionarles un recurso efectivo y aplicable en caso de que se determine que se ha producido una violación, el Comité desea recibir del Estado Parte, en un plazo de 90 días, información acerca de las medidas adoptadas para poner en práctica el dictamen del Comité.

Apéndice

Opinión individual del miembro del Comité, Martin Scheinin
(discrepante)

[Original: inglés]

Estoy en desacuerdo con la decisión del Comité de examinar conjuntamente la admisibilidad y el fondo de la cuestión en el presente caso. Es cierto que el Estado Parte trató ambos asuntos en su comunicación de 12 de julio de 1996, y que el abogado del autor se refirió también al fondo de la cuestión. Sin embargo, el abogado no fue invitado explícitamente en ningún momento a formular observaciones sobre el fondo de la cuestión. En virtud del texto del Protocolo Facultativo y de la versión del reglamento del Comité que está a disposición del público, el abogado tenía motivos para prever que habría otra oportunidad para tratar el fondo de la cuestión.

Esas inquietudes se ven agravadas por el hecho de que se trata de un caso castigado con la pena capital y de que el Estado Parte no ha respondido a la denuncia del autor presentada oficialmente a tenor del párrafo 2 del artículo 9 del Pacto pero que plantea cuestiones en relación con el párrafo 3 de dicho artículo. Si el asunto de si el autor compareció o no ante una autoridad judicial, y en qué momento, tras su detención por la policía "el 12 de julio de 1994 o por esas fechas" se hubiera esclarecido, declarando el caso admisible e invitando a las partes a presentar nuevas comunicaciones, podría haberse arrojado más luz también sobre las alegaciones del autor relativas a los artículos 7 y 10.

V. Comunicación No. 702/1996; Clifford McLawrence c. Jamaica (Dictamen aprobado el 18 de julio de 1997, 60° período de sesiones)*

Presentada por: Clifford McLawrence
Víctima: El autor
Estado Parte: Jamaica
Fecha de la comunicación: 26 de abril de 1996 (presentación inicial)

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

Reunido el 18 de julio de 1997,

Habiendo concluido el examen de la Comunicación No. 702/1996, presentada al Comité de Derechos Humanos por el Sr. Clifford McLawrence con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito el autor de la comunicación y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo

1. El autor de la comunicación es Clifford McLawrence, ciudadano de Jamaica, actualmente en espera de ejecución en la cárcel del distrito de St. Catherine, en Spanish Town (Jamaica). El autor afirma ser víctima de violaciones por parte de Jamaica de los artículos 6, 7, párrafos 1 a 4 del artículo 9, párrafos 1 y 2 del artículo 10, párrafo 1, incisos a), b), c), d) y e) del párrafo 3 y párrafo 5 del artículo 14 y artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En un primer momento, el autor estaba representado por un abogado. Después de presentar su comunicación inicial el 26 de abril de 1996, el autor prescindió de los servicios del despacho de abogados de Londres que inicialmente había accedido a representarlo; otro despacho de abogados de Londres se hizo cargo de su representación, pero posteriormente el autor también prescindió de sus servicios.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor fue acusado de haber asesinado a Hope Reid el 8 de julio de 1991 en la parroquia de St. Andrews. Fue juzgado por el Tribunal de Distrito de

* Participaron en el examen de la presente comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Julio Prado Vallejo, Sr. Martin Scheinin, Sr. Danilo Türk y Sr. Maxwell Yalden.

Kingston (Jamaica) del 9 al 25 de noviembre de 1992, que lo declaró culpable y lo condenó a muerte el 25 de noviembre de 1992. Con arreglo a la Ley de delitos contra las personas (reformada) de 1992, el autor cometió un delito que llevaba aparejada la pena capital. El 30 de noviembre de 1992 apeló contra la sentencia; el Tribunal de Apelación de Jamaica vio su recurso entre el 14 y el 17 de marzo de 1995 y lo desestimó el 26 de junio de 1995. Entonces el autor presentó un recurso especial de apelación ante el Comité Judicial del Consejo Privado, que lo examinó el 28 de marzo de 1996 y lo desestimó sin especificar los motivos. El autor afirma que con ello ha agotado los recursos que podía interponer con arreglo al derecho interno.

2.2 La Sra. Reid, empleada de banca de 36 años, fue estrangulada con un cable eléctrico la noche del 7 al 8 de julio de 1991; su criada descubrió el cadáver poco después de las 7 de la mañana del 8 de julio. En ese momento su esposo y sus hijos se encontraban en el extranjero. Cuando se halló el cadáver, habían desaparecido de la casa un televisor y un aparato de vídeo; el automóvil de la familia también había sido robado.

2.3 Durante el juicio, la acusación se basó fundamentalmente en tres pruebas: a) el testimonio de dos individuos a quienes se había hallado en posesión de los artículos robados del domicilio de la víctima, y que habían afirmado haberlos recibido del autor. Ambos fueron acusados por separado de haber recibido artículos robados, pero los cargos se retiraron a cambio de que testificaran para la acusación durante el juicio; b) una confesión de autoría presuntamente realizada y firmada por el Sr. McLawrence; y c) unas huellas dactilares que había al parecer en un estabilizador de voltaje del domicilio de la víctima y que, según se afirmó, correspondían al autor. La defensa adujo que el autor no había hecho ninguna confesión ni declaración y que probablemente la confesión de autoría correspondía a otra persona, Horace Beckford, al que la policía había detenido al día siguiente del asesinato y puesto en libertad sin cargos.

2.4 El autor aduce que, al no permitir que su representante legal interrogara a Horace Beckford ni aportase como prueba la declaración anterior de Beckford, se le privó de medios fundamentales de defensa. Además, aunque negó sistemáticamente haber hecho tal confesión, del veredicto de culpabilidad emitido por el jurado - al que sólo precedieron siete minutos de deliberaciones - se deduce que se consideró que era el autor de la declaración. Dado que afirma haber sido objeto de violencia por parte de la policía en el momento en que presuntamente hizo la declaración, el autor considera que el juez debería haber tenido en cuenta el carácter voluntario que ha de tener la confesión y haberse pronunciado sobre su admisibilidad. Además, el autor afirma que no se llamó a declarar a dos posibles testigos de descargo.

2.5 La apelación presentada por el abogado del autor se basaba en diversos argumentos. El más importante, alegado por el propio autor en las comunicaciones escritas que había presentado al Comité, era que el juez había procedido indebidamente al considerar que la autenticidad de la (supuesta) confesión firmada era una cuestión de hecho para el jurado. El abogado sostuvo que, puesto que el Sr. McLawrence afirmaba haber sido golpeado por la policía en el momento en que, según la acusación, había realizado la confesión, la voluntariedad era una cuestión no resuelta sobre la que debía pronunciarse el juez. Además, el abogado afirmó que el juez no había advertido al jurado del riesgo que entrañaba el hecho de aceptar como prueba la comparación entre huellas dactilares, habida cuenta de sus deficiencias.

2.6 El Tribunal de Apelación desestimó el recurso por considerar que el juez no había procedido indebidamente al suspender el examen preliminar convocado para comprobar la voluntariedad de la presunta confesión de autoría, dado que el

acusado había manifestado claramente no haberla realizado; que por consiguiente, no procedía plantear la cuestión de la voluntariedad; y que la cuestión de la autenticidad de la declaración era una cuestión de hecho sobre la que debía pronunciarse el jurado. Además, el Tribunal de Apelación consideró que el juez había dado instrucciones correctas al jurado sobre el valor que debía otorgarse a la prueba de las huellas dactilares.

2.7 Por último, el principal argumento en que se basaba el recurso interpuesto ante el Comité Judicial del Consejo Privado era que el juez había procedido indebidamente al suspender el examen preliminar convocado y que debería haberse pronunciado sobre la admisibilidad de la presunta confesión del autor. Sin dar explicación alguna, el Consejo Privado desestimó la apelación.

La denuncia

3.1 El autor afirma que se violó el artículo 7 del Pacto, habida cuenta del tiempo que permaneció recluido en la sección de los condenados a muerte a partir del 25 de noviembre de 1992 y se refiere, entre otras cosas, a "la penosa situación de los reclusos en la sección de los condenados a muerte en la cárcel del distrito de St. Catherine". En apoyo de su argumento cita sentencias del Comité Judicial del Consejo Privado⁷⁰ y del Tribunal Supremo de Zimbabwe⁷¹.

3.2 El autor sostiene que se violó el párrafo 1 del artículo 9, dado que, cuando fue detenido, la acusación no disponía aún de las tres pruebas fundamentales que hizo valer en el juicio; así pues, la detención debía considerarse arbitraria. Además, el autor sostiene que se contravino el párrafo 2 del artículo 9, dado que no se le comunicaron los motivos de la detención y no recibió la información obligatoria sobre sus derechos. Por otra parte, afirma que la primera vez que se le notificaron los motivos de su detención fue aproximadamente tres semanas después de ser detenido, cuando se celebró la vista preliminar⁷².

3.3 Se considera que Clifford McLawrence es víctima de violaciones de los párrafos 3 y 4 del artículo 9 debido al largo tiempo que transcurrió hasta que fue llevado ante un juez o funcionario judicial. A este respecto, el autor presenta la siguiente cronología:

- El sábado 13 de julio de 1991, día en que fue detenido, el autor fue conducido inmediatamente a la comisaría de policía de Constance Spring, donde estuvo retenido entre 45 y 60 minutos;
- El mismo día, fue conducido al centro de detención preventiva de Rema; según él, la policía tomó la decisión de enviarlo a Rema por iniciativa propia, sin consultar a ningún juez;
- El martes 16 de julio de 1991 fue conducido del centro de detención preventiva a la Jefatura Central de Policía de Kingston. Allí lo retuvieron un día, durante el cual fue interrogado acerca del asesinato;

⁷⁰ Earl Pratt and Ivan Morgan v. Attorney General of Jamaica and Another, fallo de 2 de noviembre de 1993.

⁷¹ Catholic Commission for Justice and Peace in Zimbabwe v. Attorney General for Zimbabwe et al., Tribunal Supremo de Zimbabwe, fallo de 24 de junio 1993.

⁷² El último argumento se adujo en una presentación complementaria de fecha 25 de septiembre de 1996.

- Posteriormente, el autor fue conducido de nuevo al centro de detención preventiva de Rema, donde permaneció recluido varias semanas. La primera vez que compareció ante un juez fue el 20 de julio de 1991, en su tercera comparecencia ante un Tribunal (el autor no recuerda la fecha exacta), el juez ordenó su traslado a la Penitenciaría General.

3.4 El autor afirma que, tras su detención, no se le informó en ningún momento de su derecho a ser representado por un abogado y a solicitar un auto de hábeas corpus.

3.5 El autor sostiene que se han violado el artículo 7 y el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos porque, después de haber sido llevado a la comisaría de policía de Constance Spring, fue esposado a una silla de hierro y se le propinaron golpes en la cabeza, el cuerpo y la planta de los pies con una barra de hierro, una chapa de aluminio y un libro voluminoso. De resultas de ello se le hincharon los pies y no pudo caminar bien ni calzarse. Sostiene que los agentes de policía lo sometieron a descargas eléctricas en los testículos y otras partes del cuerpo, lo hostigaron e insultaron, y algunos de ellos amenazaron con matarlo.

3.6 Según el autor, las actuaciones ante el Tribunal de Distrito constituyeron una infracción del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto ya que, a pesar de los repetidos y constantes intentos de localizar a Horace Beckford, considerado un testigo decisivo, no se pudo contar con su presencia en la vista de la causa. Constatada su ausencia, el juez impidió al abogado del autor que presentara pruebas documentales de que se había detenido al propio Sr. Beckford poco antes de que se detuviera al autor. Se afirma que, al faltar ese testigo decisivo, no se pudo garantizar un juicio imparcial al Sr. McLawrence.

3.7 Respecto a la violación del inciso a) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, el autor afirma que no se le comunicaron oficialmente los cargos formulados contra él: se enteró de las razones de su detención cuando se le hizo comparecer en la primera vista preliminar. Sostiene asimismo que no se enteró de que los hombres que lo detuvieron eran policías hasta que llegó a la comisaría. Afirma que no tuvo acceso a un abogado en ninguna de las comparecencias preliminares ante el tribunal, es decir, aproximadamente 15 veces antes del comienzo del proceso. El objetivo de dichas comparecencias era fijar una fecha para el proceso y mantener al autor en prisión preventiva. Sólo poco antes del comienzo del juicio se le permitió consultar a un abogado, lo que no dejó tiempo a éste para preparar la defensa⁷³. Al parecer, el abogado lo visitó únicamente después de haberse iniciado el proceso - el antepenúltimo día de la segunda semana - después que el autor hubiera prestado declaración; además, la visita sólo duró 10 minutos. Se afirma que ello constituye una violación del inciso b) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto. Asimismo el autor pretende que dos personas, su novia y un amigo, en cuyo testimonio confiaba para presentar una coartada, no fueron citados, lo que considera una violación del inciso e), párrafo 3, artículo 14 del Pacto.

3.8 El autor afirma que no volvió a entrevistarse con ningún abogado hasta después de haber sido declarado culpable. No pudo, por ejemplo, consultar a un letrado sobre el procedimiento de apelación y, aunque había hecho constar expresamente en el formulario de apelación que deseaba estar presente durante la

⁷³ Esta afirmación del abogado del autor no coincide con la que figura en una carta manuscrita que el autor presentó al Comité, en la que admite que su defensor, un abogado de categoría superior, lo representó bien durante el proceso.

vista de la apelación, no se le informó sobre la fecha de la vista de ese recurso. Supuestamente se enteró por la prensa de que se había desestimado el recurso. Se afirma que ello constituye una violación del inciso d) del párrafo 3 y del párrafo 5 del artículo 14.

3.9 Según el autor, la duración de su detención provisional (de 16 meses) y los casi 31 meses que transcurrieron desde que se dictó la sentencia hasta la desestimación del recurso de apelación constituyen una violación de su derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas, previsto en el inciso c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

3.10 Por último, el autor sostiene que se incurrió en violación del párrafo 1 del artículo 17 del Pacto, ya que los guardianes de la cárcel interceptaron reiterada e ilegalmente su correspondencia, y las cartas que envió desde la prisión no llegaron a los destinatarios.

Información y observaciones del Estado Parte

4.1 En una comunicación de fecha 15 de julio de 1996, el Estado Parte no plantea objeciones en cuanto a la admisibilidad de la comunicación y hace observaciones acerca de los fundamentos en que se basan las afirmaciones del autor.

4.2 El Estado Parte rechaza la afirmación de que un período de reclusión de tres años y medio en la sección de los condenados a muerte constituye una violación del artículo 7 del Pacto. Señala que, en el fallo emitido el 2 de noviembre de 1993 en relación con el caso Pratt y Morgan, el Comité Judicial del Consejo Privado estableció un límite de cinco años y que en este caso no se dan circunstancias excepcionales que invaliden la aplicación de dicho límite.

4.3 El Estado Parte niega la afirmación de que se violó el párrafo 1 del artículo 9 porque el Sr. Lawrence fue detenido sin razón alguna o por razones sobre las que no se le informó. El Estado Parte afirma que, para que pueda practicarse una detención "deben existir pruebas suficientes que demuestren, dentro de límites razonables, que la persona en cuestión pudo haber cometido el delito de que se trate. El hecho de que se aportasen posteriormente otras pruebas que hizo valer la acusación durante el proceso no significa que la detención inicial careciera de fundamento". Además, el Estado Parte señala que, respecto a la presunta violación del párrafo 2 del artículo 9, el autor debería aportar pruebas de que desconocía las razones de su detención.

4.4 Con respecto a las presuntas violaciones de los párrafos 3 y 4 del artículo 9 y del inciso c) del párrafo 3 del artículo 14, el Estado Parte rechaza la afirmación de que el hecho de que transcurrieran 16 meses entre la detención y comienzo del proceso constituye un retraso indebido, habida cuenta de que, durante ese lapso, se celebró una vista preliminar. Además, si bien el período de 31 meses que transcurrió entre la declaración de culpabilidad y la emisión del fallo del Tribunal de Apelación era "algo más prolongado de lo conveniente", ello no redundó en una injusticia sustancial contra el autor.

4.5 El Estado Parte rechaza categóricamente la afirmación de que se violó el párrafo 1 del artículo 10 porque se golpeó al autor al detenerlo y se lo forzó a firmar una confesión. En primer lugar, no existe ningún testimonio pericial de un facultativo ni ninguna otra prueba en apoyo de esa afirmación. En segundo lugar, se examinó detenidamente ese asunto tanto durante el proceso como durante el recurso de apelación, en los que se rechazaron las afirmaciones del autor. Habida cuenta de que los tribunales de Jamaica han examinado a fondo esa cuestión y de que no existen pruebas que demuestren la veracidad de las

afirmaciones del autor, el Estado Parte sostiene que no procede que el Comité se ocupe de nuevo del asunto.

4.6 Respecto a la presunta violación del párrafo 1 del artículo 14, el Estado Parte señala que incluso el representante del autor admite que se realizaron arduos aunque infructuosos esfuerzos para localizar a Horace Beckford, testigo éste considerado decisivo. El hecho de que ese testigo no pudiera prestar declaración, lo que impidió que la defensa cuestionara su credibilidad, no constituye una violación del derecho del autor a un juicio imparcial. Además, "habida cuenta de la falta de información detallada", el Estado Parte rechaza que se haya violado el inciso b) del párrafo 3 del artículo 14.

4.7 El Estado Parte niega categóricamente que no se haya informado al autor de que tenía derecho a estar asistido por su representante legal durante su primera y segunda comparencias ante el tribunal. En cuanto a su comparencia en la vista del recurso de apelación, el Estado Parte señala que, por lo general, las personas declaradas culpables no comparecen en ella. Además, el Secretario del Tribunal de Apelación notifica regularmente la fecha de la vista de los recursos de apelación a todos los apelantes: el Estado Parte sostiene que el autor recibió esa notificación y, por tanto, tenía conocimiento de la fecha de su apelación.

4.8 Por lo que respecta a la violación del inciso e) del párrafo 3 del artículo 14, en el sentido de que dos posibles testigos de descargo no fueran citados durante el proceso, el Estado Parte afirma que no se le puede imputar tal violación si no se presentan pruebas claras de que el Estado Parte impidió de alguna manera la comparencia de esos testigos ante el tribunal.

4.9 El Estado Parte niega que se haya violado el párrafo 5 del artículo 14, ya que se interpusieron varios recursos de apelación en nombre del Sr. McLawrence, y el Tribunal de Apelación examinó el asunto durante tres días.

4.10 Por último, el Estado Parte señala que la afirmación general del autor de que los guardianes de la cárcel interceptaron su correspondencia no basta para aducir que se violó el artículo 17. Ciertamente, el hecho de que las cartas enviadas desde la cárcel pudieran no haber llegado a destino bien podía obedecer a otros factores distintos de la deliberada interceptación de su correspondencia.

Examen de los fundamentos

5.1 El Comité observa que el Estado Parte, en el informe que presentó el 15 de julio de 1996, no se opone a la admisibilidad de la comunicación. El Comité ha estudiado si la comunicación reúne todos los requisitos de admisibilidad de conformidad con el Protocolo Facultativo y ha llegado a la conclusión de que es así, por lo que la comunicación es admisible. Por lo que respecta a la queja del autor de que las autoridades de la prisión interfirieron arbitrariamente su correspondencia, violando así el artículo 17 del Pacto, el Comité considera que el autor no ha conseguido sustanciar esa queja con vistas a su admisibilidad. Dicho aspecto de la comunicación no es, por consiguiente aceptable, en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

5.2 En cuanto a las demás denuncias del autor, el Comité concluye que son admisibles y, por lo tanto, procede directamente al examen de los fundamentos de la denuncia del autor. Ha examinado la presente comunicación a la vista de la información presentada por el autor, por su antiguo abogado y por el Estado Parte, como dispone el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

5.3 El autor ha alegado una violación del artículo 7 por su situación de "prolongada detención" en la sección de los condenados a muerte, que, en el momento de la presentación de su comunicación, había sido de tres años y cinco meses. El Comité reitera que la detención prolongada en la sección de los condenados a muerte no constituye en sí misma, sin la concurrencia de otras circunstancias, una violación del artículo 7 del Pacto. En este caso no concurren otras circunstancias a la situación de prolongada detención y por lo tanto no hay violación del artículo 7.

5.4 El autor denuncia que oficiales de la policía lo golpearon y maltrataron tras su detención, lo que supone una violación del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10, acusación que ha negado el Estado Parte. El Comité observa que los incidentes alegados por el autor fueron examinados detalladamente tanto por el tribunal de primera instancia como por el tribunal de apelación. No se ha aportado prueba material para demostrar que el examen hecho por las referidas instancias fuese arbitrario o constituyera una denegación de justicia. Por lo tanto, el Comité considera que no ha habido violación del artículo 7 ni del párrafo 1 del artículo 10.

5.5 En cuanto a la acusación de que se violó el párrafo 1 del artículo 9 porque en la orden de detención del autor no figuraban los tres indicios principales en los que posteriormente se basó la acusación, el Comité señaló que existe una violación del principio de legalidad cuando se detiene a una persona por razones que no están claramente establecidas en las leyes nacionales. En este caso nada indica que el Sr. McLawrence fuera detenido por razones no establecidas por la ley. No obstante, el autor alega que no se le informó con prontitud de las causas de su detención, lo que supone una violación del párrafo 2 del artículo 9. El Estado Parte ha rechazado esta acusación en términos generales alegando que el autor debe demostrar que no conocía las causas de su detención; sin embargo, no es suficiente que el Estado Parte se limite a rechazar las acusaciones del autor por carecer de fundamento o por ser falsas. En ausencia de información aportada por el Estado Parte sobre la pronta notificación al autor de las razones de su detención, el Comité debe aceptar la declaración del Sr. McLawrence, según la cual sólo se le informó de las causas de su detención cuando acudió por primera vez a la vista preliminar, casi tres semanas después de producirse aquélla. Dicha demora es incompatible con el párrafo 2 del artículo 9.

5.6 En cuanto a la acusación de haber violado el párrafo 3 del artículo 9, es evidente que el autor fue llevado por vez primera ante un juez o autoridad competente el 20 de julio de 1991, es decir, una semana después de su detención. El Estado Parte no ha contestado a las acusaciones relativas a los párrafos 3 y 4 del artículo 9, sino que las ha contemplado como demoras en el proceso judicial. Si bien el significado de la expresión "con prontitud" que aparece en el párrafo 3 debe determinarse para cada uno de los casos, el Comité recuerda su comentario general sobre el artículo 9⁷⁴ y su jurisprudencia de conformidad con el Protocolo Facultativo, según la cual las demoras no deben ser superiores a algunos días⁷⁵. Una demora de una semana en un caso de homicidio sancionado con la pena de muerte no se puede considerar compatible con el párrafo 3 del artículo 9. En igual contexto, el Comité entiende que la detención previa al proceso de más de 16 meses en el caso del autor constituye, en ausencia de explicaciones satisfactorias del Estado Parte o de otra justificación

⁷⁴ Comentario general 8 [16] de 27 de julio de 1982, párr. 2.

⁷⁵ Véanse las observaciones sobre la Comunicación No. 373/1989 (Lennon Stephens c. Jamaica), aprobada el 18 de octubre de 1995, párr. 9.6.

discernible del expediente mismo, una violación del derecho que le incumbe en virtud del párrafo 3 del artículo 9, a ser juzgado en un plazo razonable o a ser puesto en libertad.

5.7 Por lo que se refiere a la acusación de violación del párrafo 4 del artículo 9, es evidente que el autor no solicitó el hábeas corpus. Asimismo, alega que nunca se le informó de este derecho y que no contó con asistencia letrada durante la investigación preliminar. El Estado Parte afirma categóricamente que se le informó de su derecho a contar con asistencia letrada para su primera comparecencia ante el tribunal. Basándose en la información de que dispone, el Comité entiende que el autor pudo haber solicitado la revisión de la legalidad de su detención cuando se celebró la vista preliminar de su causa en la que se le informó de las razones de su detención. Por tanto no se puede llegar a la conclusión de que se negó al Sr. McLawrence la oportunidad de revisar sin demora la legalidad de su detención ante un tribunal.

5.8 El autor ha denunciado una violación del párrafo 1 del artículo 14 por no poder testificar en el juicio un testigo que se consideraba esencial, Horace Beckford, y porque el juez no se pronunció sobre la voluntariedad de la confesión del autor y no instruyó adecuadamente sobre la admisibilidad de la prueba de las huellas dactilares. El derecho a un juicio justo ante un tribunal independiente e imparcial no conlleva un derecho absoluto a que un determinado testigo declare durante el juicio, lo cual no constituye necesariamente una violación del derecho a un juicio con todas las garantías procesales si se adoptaron todas las medidas posibles, sin resultados satisfactorios, para asegurar la presencia de un testigo ante el tribunal, aunque esto puede depender de la clase de prueba. En el presente caso, el abogado defensor admite que se llevaron a cabo "repetidos intentos" para asegurar la presencia de Horace Beckford. En cuanto a la cuestión de la voluntariedad de la confesión y de la admisibilidad de la prueba de las huellas dactilares, el Comité recuerda que corresponde por lo general a los tribunales de apelación de los Estados Partes en el Pacto evaluar todos los hechos y pruebas en un caso determinado. No corresponde al Comité poner en tela de juicio la evaluación de esa prueba por el tribunal, a menos que pueda determinar con seguridad que la evaluación fue arbitraria o supuso una denegación de la justicia, lo cual no se desprende del presente caso. El Comité no considera que el autor haya probado una violación del párrafo 1 del artículo 14.

5.9 El inciso a) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto da a toda persona acusada de un delito el derecho a ser informada "sin demora y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella". El Sr. McLawrence afirma que nunca se le notificaron oficialmente los cargos en su contra y que tuvo noticias por primera vez de los motivos de su detención cuando compareció en la vista preliminar. El Comité observa que el deber de informar al acusado establecido en el inciso a) del párrafo 3 del artículo 14 es más preciso que el correspondiente a las personas detenidas de conformidad con el párrafo 2 del artículo 9. En la medida en que se da efecto a lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 9, no es necesario comunicar a la persona acusada, inmediatamente después de la detención, los detalles de la naturaleza y la causa de los cargos. Sobre la base de la información que tiene ante sí, el Comité concluye que no ha habido violación del inciso a) del párrafo 3 del artículo 14.

5.10 El derecho de la persona acusada de contar con tiempo y servicios suficientes para la preparación de su defensa es un aspecto importante de la garantía de un juicio justo y del principio de igualdad de condiciones. Cuando es posible que se pronuncie una sentencia capital en contra del acusado, se debe otorgar tiempo suficiente al acusado y a su abogado para preparar la defensa. Para determinar qué constituye un plazo adecuado se deben evaluar las

circunstancias particulares de cada caso. El autor también afirma que no pudo lograr la comparecencia de dos posibles testigos que habrían podido corroborar su coartada. No obstante, el Comité observa que de la documentación que tiene ante sí no se desprende que ni el defensor ni el autor se hayan quejado ante el juez de primera instancia de que el plazo para la preparación de la defensa fue insuficiente. Si el abogado o el autor consideraban que estaban insuficientemente preparados, correspondía a ellos pedir la postergación del procedimiento. Además, la propia versión del autor sobre el tema no es coherente: mientras que en una comunicación a sus representantes ante el Comité afirma que el abogado defensor no tuvo tiempo para preparar su defensa en el juicio de primera instancia, en una carta dirigida al Comité, de fecha 1º de octubre de 1996, manifiesta que su representación en el juicio fue "excelente". Por último, no hay indicación de que la decisión del defensor de no llamar a los dos posibles testigos de la coartada no se fundamentó en el ejercicio de su juicio profesional o que, si se hubiese pedido la comparecencia de los dos testigos, el magistrado no la hubiera autorizado. En consecuencia, no hay fundamentos para considerar que se han violado los apartados b) y e) del párrafo 3 del artículo 14.

5.11 El autor ha afirmado que se han producido violaciones al apartado c) del párrafo 3 y del párrafo 5 del artículo 14, debido a las "demoras indebidas" del procedimiento penal en su caso. El Comité toma nota de que, según el propio Estado Parte, una demora de 31 meses entre el juicio y el rechazo de la apelación es más de lo deseable, pero no justifica en modo alguno esa demora. El Comité concluye que una demora de 31 meses entre la condena y la apelación viola el derecho del autor, en virtud del inciso c), párrafo 3 del artículo 14, a que su proceso no sufra demoras indebidas. El Comité señala que, en ausencia de toda justificación del Estado Parte, esa conclusión se aplicaría en análogas circunstancias a otros casos.

5.12 En cuanto a la eficacia de la representación jurídica del autor en el juicio y en la apelación, el Comité recuerda que todas las personas que pueden ser condenadas a la pena capital deben contar con representación jurídica. En el presente caso, no se discute que el Sr. McLawrence no estuvo representado en las presentaciones iniciales ante el tribunal, aunque el Estado Parte afirma que sí se le informó de su derecho a contar con asistencia jurídica en esa ocasión. Por otra parte, el autor contó posteriormente con un representante jurídico y, según él mismo admite, fue representado satisfactoriamente durante el juicio. Con respecto a la apelación, el Comité señala que el formulario de fecha 30 de noviembre indica que el autor no quiso que el tribunal le asignara un asesor jurídico gratuito, que él tenía los medios de procurarse su propio abogado y que mencionó los nombres de dos abogados que lo habían representado en el juicio. El autor manifestó inicialmente el deseo de estar presente durante la apelación. Sin embargo, estuvo representado en ella y no resulta claro del material a disposición del Comité si el autor seguía insistiendo, el mes de marzo de 1995, en estar presente durante la apelación. De conformidad con las circunstancias del caso el Comité no está en condiciones de pronunciarse sobre el inciso d), párrafo 3 del artículo 14.

5.13 El Comité considera que la imposición de una pena de muerte en un proceso en el que no se han respetado las disposiciones del Pacto constituye, siempre que no sea posible otra forma de apelación contra la sentencia, una violación del artículo 6 del Pacto. Según el Comité observó en su Comentario General 6 [16], la disposición de que una pena de muerte pueda ser impuesta sólo de conformidad con la ley y no en contra de las disposiciones del Pacto supone que "deben observarse las garantías de procedimiento que se prescriben en él, incluso el derecho de la persona a ser oída públicamente por un tribunal independiente, a que se presuma su inocencia y a gozar de las garantías mínimas

en cuanto a su defensa y al derecho de apelación ante un tribunal superior". En el presente caso, habida cuenta de que la sentencia de muerte fue pronunciada sin el debido respeto de los requisitos del artículo 14, el Comité ha de mantener asimismo que se ha producido una violación del artículo 6 del Pacto.

6. El Comité de Derechos Humanos, actuando en virtud del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que, de los hechos que tiene ante sí, resulta que se ha producido una violación de los párrafos 2 y 3 del artículo 9 y del inciso c) del párrafo 3 del artículo 14 y, en consecuencia, del artículo 6 del Pacto.

7. El Comité considera que, en virtud del inciso a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto el Sr. McLawrence tiene derecho a un recurso efectivo que habría de incluir la conmutación de su condena a muerte.

8. Teniendo presente que, al pasar a ser un Estado Parte del Protocolo Facultativo, el Estado Parte ha reconocido la competencia del Comité para determinar si se ha producido o no una violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado Parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a que cuenten con recursos efectivos y obligatorios en caso de que se establezca que se ha producido una violación, el Comité desea recibir del Estado Parte, dentro de los 90 días, información sobre las medidas adoptadas para aplicar las observaciones del Comité.

W. Comunicación No. 707/1996; Patrick Taylor c. Jamaica
(Dictamen aprobado el 14 de julio de 1997,
60° período de sesiones)*

Presentada por: Patrick Taylor [representado por Herbert Smith,
bufete de abogados de Londres]

Víctima: El autor

Estado Parte: Jamaica

Fecha de la comunicación: 14 de junio de 1996 (presentación inicial)

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

Reunido el 18 de julio de 1997,

Habiendo concluido su examen de la Comunicación No. 707/1996 presentada en nombre del Sr. Patrick Taylor de conformidad con lo previsto en el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información escrita que le han facilitado el autor de la comunicación, su abogada y el Estado Parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo**

1. El autor de la comunicación es Patrick Taylor, ciudadano de Jamaica, mecánico y taxista que se halla actualmente en espera de ejecución en la prisión del distrito de St. Catherine (Jamaica). Afirma ser víctima de la violación, por parte de Jamaica, del artículo 2, párrafo 3; artículos 6, 7 y 9, párrafos 2 y 3; artículo 10, párrafo 1; y artículo 14, párrafo 3 b), c) y d), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Actúa representado por la abogada Paula Hodges, de Herbert Smith, bufete de abogados de Londres.

* Participaron en el examen de la presente comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Martin Scheinin, Sr. Danilo Türk y Sr. Maxwell Yalden.

** Se adjunta al presente documento el texto de un voto particular del miembro del Comité Sr. Nisuke Ando.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor fue declarado culpable, igual que otros dos inculpados, su hermano Desmond Taylor y Steve Shaw⁷⁶, del asesinato de la familia Peddlar, y fue condenado a muerte el 25 de julio de 1994 por el Tribunal de Distrito de St. James, Montego Bay (Jamaica), por cuatro delitos de asesinato no punibles con la pena capital⁷⁷. El juez falló que puesto que los asesinatos se habían cometido en la misma ocasión el autor era culpable de un delito de asesinato punible con la pena capital. El 24 de julio de 1995 el Tribunal de Apelaciones de Jamaica desestimó la apelación del autor. El 6 de junio de 1996 se denegó su petición de venia especial para recurrir ante el Comité Judicial del Consejo Privado.

2.2 El 27 de marzo de 1992 se hallaron en estado de descomposición los cadáveres de Horrett Peddlar, su esposa Maria Wright y sus dos hijos varones, Matthew y Useph, que habían sido muertos a machetazos en la cabeza, tronco y extremidades.

2.3 Ese mismo día el autor, su hermano Desmond y algunos otros miembros de la familia Taylor fueron arrestados para ser interrogados y, salvo el autor, quedaron en libertad en el transcurso del día. El autor, sin embargo, permaneció detenido en la comisaría de policía de Barrnet, en Montego Bay, hasta el 21 de abril de 1992. El motivo del interrogatorio fue la animosidad entre la familia Peddlar y la familia Taylor. Desmond era deudor judicial del Sr. Peddlar y los dos hermanos Taylor habían sido acusados de un delito de amenazas contra éste, aunque no se había celebrado aún el proceso penal correspondiente. El autor volvió a ser arrestado el 4 de mayo de 1992.

2.4 En ausencia de testigos presenciales, la acusación se basó en la declaración que presuntamente había hecho el autor el 4 de mayo cuando estaba detenido por la policía. Se había procedido a un careo entre el autor y otro de los inculpados, Steve Shaw, en presencia de un agente de policía. Shaw había dicho al autor lo siguiente: "Yo iba por Junie Lawn cuando vi venir a Mark (a Patrick Taylor se le conoce también como Mark), Boxer (Desmond) y President. Cuando vi a Mark, President y Boxer, yo y Mark fuimos hasta la entrada y vimos como Boxer y President entraban en el patio y mataban a machetazos a la gente que había allí". Entonces supuestamente Patrick exclamó "Curly" (nombre por el que se conoce a Shaw), empezó a llorar y dijo: "Boxer me dijo que no dijera nada. Está bien señor. Yo fui hasta allí, pero no sabía que tenían la intención de matar a esas personas".

2.5 La defensa se basó en que aparte del careo entre el autor y el otro inculcado, Shaw, no había pruebas contra el autor o que indicasen que éste había hecho otra cosa que no fuera hallarse cerca del lugar donde se habían cometido los asesinatos. El autor negó la versión de la policía e hizo una declaración, desde el banquillo de los acusados en la que negó toda participación en los asesinatos, así como haber estado en la casa de los Peddlar.

⁷⁶ Las Comunicaciones dirigidas al Comité de Derechos Humanos por Steve Shaw y Desmond Taylor se han registrado con los números 704/1996 y 705/1996 respectivamente.

⁷⁷ El juez, al pronunciar sentencia en la causa contra el autor, dijo lo siguiente: "Señor Taylor: usted ha sido condenado por un homicidio que no se castiga con la pena capital, pero debido a la circunstancia de que se cometieron varios homicidios en la misma ocasión, ello significa que se le condena a la pena de muerte en la forma autorizada por ley".

2.6 La abogada del autor sostiene que, en la práctica, el autor no puede recurrir al amparo constitucional porque es pobre y en Jamaica no se nombran abogados de oficio para los recursos de inconstitucionalidad. Se citan decisiones anteriores del Comité de Derechos Humanos⁷⁸. La abogada del autor, sostiene, por lo tanto, que se han agotado todos los recursos de la jurisdicción interna, según establece el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

La denuncia

3.1 La abogada del autor sostiene que, al no proporcionar asistencia letrada en los recursos de inconstitucionalidad, el Estado Parte infringe el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, en conexión con el párrafo 1 del artículo 14, porque no asegura un recurso interno efectivo para la determinación de los derechos del autor. Según la abogada del autor, el proceso ante el tribunal constitucional debe ajustarse a las condiciones expuestas en el párrafo 1 del artículo 14, que comprende el derecho a la asistencia letrada.

3.2 El autor afirma que se infringieron los párrafos 2 y 3 del artículo 9 del Pacto puesto que fue arrestado el 27 de marzo de 1992 y permaneció detenido durante 26 días sin que se formulara ninguna acusación contra él en ese tiempo. El autor volvió a ser arrestado el 4 de mayo de 1992 y hasta el 7 de mayo de 1992 no fue informado de que se le acusaba de homicidio y de cuáles eran sus derechos. Se afirma que permaneció detenido durante 29 días sin ser informado formalmente de sus derechos y sin asistencia letrada. La abogada del autor añade que no se notificó al autor sin demora la acusación formulada contra él, según se prevé en el párrafo 2 del artículo 9, ni se le llevó sin demora ante un funcionario judicial⁷⁹, tal como dispone el párrafo 3 del artículo 9. Se citan decisiones anteriores del Comité en las que éste resolvió que la detención no debía exceder unos pocos días.

3.3 El autor sostiene que, puesto que no fue juzgado sin dilación, se infringieron los derechos que le confieren el párrafo 3 del artículo 9 y el párrafo 3 c) del artículo 14 del Pacto. A ese respecto, su abogada afirma que los dos años y cuatro meses transcurridos desde el 27 de marzo de 1992, fecha de la primera detención, hasta el 18 de julio de 1994, fecha del juicio, es un plazo excesivo, ya que los hechos no eran complicados a pesar de que se hubieran cometido cuatro asesinatos.

3.4 Su abogada afirma además que se han infringido los apartados b) y d) del párrafo 3 del artículo 14, pues el autor careció de toda asistencia letrada hasta que concluyó su primera comparecencia ante el juez. Posteriormente sólo pudo comunicarse con su abogado por espacio de 8 a 10 minutos. En los días previos al juicio, aunque el autor se entrevistó varias veces con su abogado particular (Sr. Hamilton), siempre fue durante poco tiempo, y dicho abogado en ningún momento consultó al autor sobre las pruebas de la acusación. El autor había solicitado que se citara a un testigo, pero el abogado no lo hizo, y, además, no estuvo en la sala el día en que el autor fue declarado culpable⁸⁰.

⁷⁸ Comunicación No. 445/1991 (Lynde Champagnie, Delroy Palmer y Oswald Chisholm c. Jamaica), dictamen aprobado el 18 de julio de 1994.

⁷⁹ Véase la Comunicación No. 336/1988 (Filastre c. Bolivia), dictamen aprobado el 5 de noviembre de 1991, párr. 6.4, y Comentario general No. 8.

⁸⁰ Este alegato no está corroborado por las actas del proceso.

3.5 La abogada del autor sostiene asimismo que no se respetaron las garantías de un proceso justo porque el autor y su hermano fueron defendidos por un mismo abogado. Las pruebas referidas a cada hermano eran totalmente diferentes: las pruebas contra el autor indicaban simplemente que éste había estado en el lugar de los hechos, mientras que su hermano había tomado parte en éstos. Había un claro conflicto de intereses en la defensa de los dos acusados. La abogada del autor sostiene, por lo tanto, que el Estado Parte no proporcionó al autor medios de defensa adecuados, según se prevé en los apartados b) y d) del párrafo 3 del artículo 14.

3.6 La abogada del autor sostiene que una sentencia de muerte, que podría haber sido conforme a derecho si se hubiera ejecutado inmediatamente y sin someter al condenado a la pena añadida de un prolongado trato inhumano, puede ser contraria a derecho si se pretende ejecutarla al final de un período de tiempo considerable en que el condenado ha sufrido condiciones intolerables. A este respecto, la abogada del autor alude a Pratt y Morgan como autoridad para respaldar su tesis de que la ejecución de una sentencia de muerte puede ser contraria a derecho cuando las condiciones posteriores a la condena constituyen, por el tiempo transcurrido o por la incomodidad física, una pena o trato inhumano o degradante. La abogada del autor considera que esta tesis se ajusta a las disposiciones del Pacto, de las cuales se desprende que la detención puede ser contraria a derecho si se prolonga indebidamente o si sus condiciones materiales no cumplen los requisitos mínimos admitidos. El autor fue condenado a muerte, pero no a una muerte precedida de un período de tiempo considerable de trato inhumano. La abogada del autor sostiene que la ejecución de éste sería inconstitucional e infringiría el artículo 7 y el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

3.7 La abogada afirma que las condiciones imperantes en la cárcel del distrito de St. Catherine representan una violación de los derechos del autor en virtud del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10. Se hace referencia a lo determinado en varios informes preparados por organizaciones no gubernamentales sobre las condiciones imperantes en la cárcel de St. Catherine. Entre las condiciones reales que, según afirma la abogada, corresponden a las del autor en el pabellón de condenados a muerte se incluyen haber permanecido confinado en la celda durante 23 horas por día, que no se cuenta con colchones o ropa de cama para el catre de cemento, que no hay saneamiento integral, que la ventilación es inadecuada y que se carece de luz natural. Además, se afirma que las condiciones generales de la cárcel afectan al autor. La abogada afirma que se están violando los derechos del autor como persona en virtud del Pacto, a pesar de que es miembro de una clase, los reclusos en el pabellón de condenados a muerte, cuyos derechos también se violan por encontrarse detenidos en condiciones similares. Al respecto, la abogada afirma que la violación del Pacto no desaparece simplemente porque otros sufran simultáneamente iguales privaciones. Se dice que las condiciones en que se encuentra el autor en la cárcel del distrito de St. Catherine equivalen a un trato cruel, inhumano y degradante, en los términos del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

3.8 Además, la abogada afirma que las celdas y las condiciones de la cárcel no reúnen los requisitos fundamentales y básicos de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos y representan violaciones

del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto. Al respecto, se hace referencia a la jurisprudencia del Comité⁸¹.

3.9 Por último, la abogada afirma que la imposición de la condena de muerte después de la conclusión de un juicio en que se ha violado una disposición del Pacto, al no existir ningún otro tipo de recurso contra la sentencia, constituye una violación del párrafo 2 del artículo 6 del Pacto. Al respecto, la abogada afirma que "la imposición de la condena de muerte en los casos en que el Estado Parte sabe que el condenado sufrirá las condiciones imperantes en el pabellón de condenados a muerte (que son contrarias al Pacto) durante un largo plazo y en los que el condenado está sometido realmente a este tipo de condiciones (que en sí mismas representan violaciones del Pacto), equivale a una violación de la protección al derecho inmanente de las personas a la vida. El derecho inmanente del peticionario a la vida no termina con la imposición de la pena de muerte. Más bien, la condena de muerte dictada por un tribunal competente da autoridad legítima al Estado para privar al condenado de su vida de manera constitucional, siempre que ello no sea contrario a ninguna norma internacional. No obstante, hasta el momento en que se ejecute la sentencia de muerte, el derecho a la vida de la persona sigue existiendo. En consecuencia, ese derecho a la vida está sujeto a todas las normas internacionales aplicables, incluso las contempladas en los Pactos para la protección de los derechos civiles y políticos y las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos. El haber sometido al peticionario a las condiciones existentes en la comisaría de Montego Bay, al igual que las condiciones existentes en el pabellón de condenados a muerte, representa una violación del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto, al igual que una violación de las disposiciones de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos. Las violaciones de los artículos 9 y 14 también representan una violación del artículo 6".

3.10 Se afirma que esta misma cuestión no ha sido presentada ante ningún otro procedimiento de investigación o de arreglo internacional.

Informaciones y observaciones del Estado Parte y comentarios de la abogada del autor al respecto

4.1 En sus observaciones, de fecha 19 de septiembre de 1996, el Estado Parte no formula objeciones a la admisibilidad del caso, sino que más bien se refiere directamente al fondo de la comunicación.

4.2 En cuanto a la afirmación de que se han violado los párrafos 2 y 3 del artículo 9 porque el autor pasó 29 días detenido antes de ser acusado formalmente de homicidio, el Estado Parte manifiesta que el período de detención se puede dividir en dos partes, la primera de 26 días de duración, después de la cual el autor fue liberado, y una segunda, de tres días, a partir del 4 de mayo de 1992, después de la cual el autor fue acusado de homicidio. El Estado Parte,

⁸¹ Comunicación No. 458/1991 (Albert Womah Mukong c. el Camerún), dictamen aprobado el 21 de julio de 1994, párrafo 9.3. Se determinó que, en cuanto a las condiciones de detención en general, el Comité señala que se deben observar ciertas reglas mínimas respecto de las condiciones de detención, con prescindencia del nivel de desarrollo del Estado Parte (esto es, las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos). Debe tenerse en cuenta que existían requisitos mínimos que, a juicio del Comité, se debían observar en todos los casos, incluso cuando las circunstancias económicas o presupuestarias hicieran difícil dar cumplimiento a esas obligaciones.

aunque admite que una detención de 26 días no es deseable, niega que un plazo de tres días constituya una violación del Pacto.

4.3 En cuanto a la demora indebida para oír la causa del autor debido a que pasaron dos años y cuatro meses desde la detención del autor y su enjuiciamiento, el Estado Parte niega que esa demora constituya una violación del párrafo 3 del artículo 9 y del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14, en particular debido a que durante ese período se realizó una investigación preliminar.

4.4 En cuanto a la denuncia de que no se ha contado con una representación adecuada de asesor letrado, en violación de los apartados b) y d) del párrafo 3 del artículo 14, el Estado Parte afirma que si el autor no estuvo representado durante la investigación preliminar ello no fue responsabilidad del Estado Parte, ya que el autor tuvo la posibilidad de contar con representación jurídica. En cuanto a la afirmación del autor de que sólo vio a su abogado durante breves períodos y la denuncia sobre la manera en que el abogado se condujo durante el juicio, el Estado Parte afirma que no se lo puede responsabilizar por esas acciones. Del mismo modo, el Estado Parte afirma que, si existió un conflicto de intereses entre ambos hermanos, habida cuenta de que las causas contra ellos eran diferentes, correspondía al autor o a su hermano haber pedido contar con una defensa por separado.

4.5 En cuanto a las afirmaciones presentadas en virtud del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10, el Estado Parte manifiesta que el autor no ha estado en el pabellón de condenados a muerte durante cinco años, plazo a partir del cual se podría invocar el precedente de la causa Pratt y Morgan y, en relación con el Comité, el Estado Parte observa que el propio Comité ha sostenido que una detención prolongada no constituye per se un trato inhumano y degradante.

4.6 En cuanto a la afirmación de que se han violado los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 14 porque el autor no contó con un defensor de oficio para interponer un recurso constitucional, el Estado Parte interpreta que el Pacto no le obliga a suministrar un defensor de oficio en las causas constitucionales. No obstante, el Estado Parte admite que la indigencia puede limitar el acceso al Tribunal Supremo para el trámite de un recurso constitucional.

4.7 El Estado Parte afirma que no ha habido violación de ninguna de las disposiciones del Pacto, por lo que no se pudo haber violado el artículo 6.

5.1 En sus observaciones a la presentación del Estado Parte, la abogada conviene en que se examinen conjuntamente las cuestiones de la admisibilidad y del fondo del caso. La abogada afirma que la demora de 29 días en acusar al autor constituye una violación de los párrafos 2 y 3 del artículo 9.

5.2 La abogada reitera sus afirmaciones de que el autor ha sufrido violaciones de los apartados b) y d) del párrafo 3 del artículo 14 debido a la inadecuada representación jurídica que recibió: a saber, que no contó con el patrocinio de un abogado en su primera comparecencia ante un magistrado, que sólo dispuso de tiempo breve para consultar con su abogado y preparar su defensa y, por último, que fue representado por el mismo abogado que su hermano, cuando existía un evidente conflicto de intereses.

5.3 En una nueva comunicación de 6 de mayo de 1997, la abogada ha transmitido la declaración de un tal Glenroy Hodges, en la que supuestamente corrobora la aserción del autor de que nunca fue sometido a un careo con el otro inculpado, Steve Shaw, durante el período de su detención policial.

Examen de las cuestiones en cuanto a la admisibilidad y en cuanto al fondo

6.1 Antes de examinar las denuncias que figuran en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe, de conformidad con el artículo 87 de su reglamento, decidir si la comunicación es admisible o no en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

6.2 El Comité ha determinado, según le exige el apartado a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, que esta misma cuestión no está siendo examinada en relación con otro procedimiento de investigación o de arreglo internacional.

6.3 En cuanto a la denuncia del autor de que el plazo de dos años y ocho meses que ha pasado en el pabellón de los condenados a muerte desde su condena, dictada el 25 de julio de 1994, constituye una violación del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10, el Comité observa que sigue siendo su jurisprudencia⁸² que la detención en el pabellón de condenados a muerte durante un plazo determinado no es violatoria del Pacto, a falta de otras circunstancias convincentes. En la causa que se examina, el Comité considera que ni el autor ni su abogada han probado suficientemente, a los fines de la admisibilidad, de qué manera los 28 meses pasados en el pabellón de condenados a muerte, durante los cuales el autor tramitó las apelaciones en contra de su condena, entrañan una violación de sus derechos en virtud del Pacto. En consecuencia, el Comité considera que esta parte de la comunicación es inadmisibile.

6.4 En cuanto a la denuncia del autor de que sólo vio a su abogado, un abogado principal (el Sr. Hamilton, Q. C.) en varias ocasiones, pero sólo durante ocho a 10 minutos cada vez, que no estuvo representado hasta la audiencia preliminar, que el abogado no recibió instrucciones suyas y que, en particular, no citó a declarar a testigos que el autor consideraba debían ser llamados, el Comité observa que, inicialmente, el abogado fue contratado privadamente y estima que no se puede considerar responsable al Estado Parte de los presuntos errores cometidos por el abogado defensor, a menos que hubiera sido manifiesto para el magistrado que la conducta del abogado era incompatible con los intereses de la justicia. En la causa que se examina, no hay motivos para suponer que el abogado haya hecho otra cosa que guiarse por su mejor saber y entender y, en consecuencia, esta parte de la comunicación es inadmisibile en relación con el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.5 En cuanto a la denuncia del autor de que su defensa estuvo viciada porque fue representado por el mismo abogado que su hermano cuando existía un conflicto de intereses entre ellos, ya que los cargos contra ambos hermanos eran diferentes, el Comité observa que el autor fue representado por un abogado principal (el Sr. Hamilton, Q. C.), que el abogado fue contratado privadamente por los hermanos para la audiencia preliminar, que antes de que el jurado fuera designado el abogado pidió que el autor fuera procesado separadamente y que luego pidió que el mismo fuera designado defensor de oficio en ambos casos. De las actas del juicio resulta claro que el autor fue representado en la audiencia preliminar por el mismo abogado de la Corona que más tarde lo representó en juicio. Además, el Comité observa que, durante el juicio, el abogado realizó separadamente los interrogatorios en nombre de los dos hermanos. El Comité considera que no hay factores que den lugar a un conflicto de intereses en la representación de ambos acusados cuando el abogado fue contratado privadamente o bien cuando actuó como defensor de oficio; en consecuencia, esas denuncias no

⁸² Véase la Comunicación No. 558/1994 (Errol Johnson c. Jamaica), dictamen aprobado el 22 de marzo de 1996.

han sido probadas y, en consecuencia, esta parte de la comunicación es inadmisibile.

6.6 En cuanto a las nuevas pruebas presentadas por la abogada el 6 de mayo de 1997, se trata de una cuestión que debería haber sido planteada ante los tribunales nacionales. En consecuencia, el Comité considera que esta parte de la comunicación es inadmisibile por no haberse agotado los recursos de la jurisdicción interna, de acuerdo con el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.7 El Comité observa que, con el rechazo de la petición del autor de una autorización especial para apelar ante el Comité Judicial del Consejo Privado, en junio de 1996, el autor ha agotado los recursos internos a los fines del Protocolo Facultativo. En las circunstancias del caso, el Comité considera prudente proceder al examen del fondo de la cuestión. En ese contexto, observa que el Estado Parte no ha planteado objeciones a la admisibilidat de la denuncia y que ha presentado observaciones sobre el fondo del caso. El Comité recuerda que, de acuerdo con el párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo, el Estado receptor debe presentar sus objeciones por escrito sobre el fondo de una comunicación dentro de los seis meses de la transmisión de la comunicación a fin de que presente observaciones sobre el fondo. El Comité reitera que ese período se puede abreviar, en interés de la justicia, si así lo desea el Estado Parte⁸³. El Comité observa además que la abogada del autor ha convenido en que en esta etapa se examine el fondo de la cuestión.

7. En consecuencia, el Comité declara admisibles las denuncias restantes y, sin más demora, procede a examinar el fondo de esas denuncias, a la luz de toda la información presentada por las partes, según se establece en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.1 El autor se queja de que ha estado detenido en el pabellón de condenados a muerte en condiciones atroces e insalubres, quejas que corrobora con los informes anexos al escrito del defensor; ni estos informes ni las quejas del autor han sido refutados por el Estado Parte. El escrito de su abogada sintetiza los elementos principales de dichos informes y muestra la forma en que esas condiciones afectan al propio autor, en su calidad de recluso en el pabellón de condenados a muerte. A juicio del Comité, las condiciones allí descritas que afectan directamente al autor son de índole tal que violan su derecho a ser tratado humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano y, por lo tanto, son contrarias a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 10.

8.2 El autor ha aducido que la falta de asistencia letrada para interponer recursos constitucionales es per se una violación del Pacto. La determinación de los derechos en las actuaciones ante el Tribunal Constitucional debe conformarse al requisito de un juicio justo de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 14⁸⁴. En este caso, el Tribunal Constitucional vendría llamado a determinar si la sentencia condenatoria del autor en un proceso penal ha violado las garantías de un juicio justo. En esos casos, la aplicación del requisito del juicio justo ante el Tribunal Constitucional sería congruente con los principios contenidos en el apartado d) del párrafo 3 del

⁸³ Véase el dictamen sobre la Comunicación No. 606/1994 (Clement Francis c. Jamaica), aprobado el 25 de julio de 1995, apartado 4 del párrafo 7.

⁸⁴ Véase la Comunicación No. 377/1989 (Currie c. Jamaica), dictamen aprobado el 29 de marzo de 1994; véase el apartado 4 del párrafo 13.

artículo 14. De ello se sigue que el Estado debe proporcionar un defensor de oficio cuando el sentenciado que interpone recurso de revisión constitucional aduciendo irregularidades en el proceso penal carece de medios suficientes para sufragar los gastos de la asistencia letrada que necesita para tramitar su recurso constitucional, siempre que el interés de la justicia así lo exija. En este caso, la ausencia de asistencia jurídica ha privado al autor de la oportunidad de que el Tribunal Constitucional en un juicio justo determine si ha habido o no irregularidades en su proceso penal y ello, por lo tanto, constituye una violación de lo dispuesto en el artículo 14.

8.3 El autor ha sostenido que no se formularon cargos contra él durante 29 días ni tampoco se le hizo comparecer prontamente ante un juez. En el presente caso, el autor estuvo detenido durante 26 días, fue puesto en libertad y nuevamente detenido y mantenido en custodia durante 3 días antes de ser acusado y llevado ante la autoridad judicial; el Comité toma nota de que el propio Estado Parte admite que hubo una demora de 26 días y que esa demora es indeseable, si bien niega que ese plazo o un plazo de tres días más pudiera constituir una violación del Pacto. En las circunstancias del caso el Comité, pese a las alegaciones del Estado Parte, llega a la conclusión de que mantener detenido al autor durante 26 días sin formular acusaciones contra él constituye una violación del párrafo 2 del artículo 9 del Pacto. El hecho de que el Estado Parte no haya llevado al autor ante el tribunal durante 26 días de detención ni tampoco hasta 3 días después de su segunda detención constituye una violación del párrafo 3 del artículo 9.

8.4 En lo que se refiere a la queja del autor de que no se le juzgó sin dilaciones indebidas debido al plazo injustificadamente prolongado - 28 meses - transcurrido entre la detención y el proceso, el Comité opina que una demora de dos años y cuatro meses entre la detención y el proceso, durante la cual el autor estuvo en detención preventiva, constituye una violación de su derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable o a ser puesto en libertad. El período en cuestión constituye también una violación del derecho del autor a ser juzgado sin dilación indebida. En consecuencia el Comité concluye que se ha producido una violación del párrafo 3 del artículo 9 y del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14.

8.5 El Comité opina que la imposición de una condena de muerte al término de un proceso en el cual no se han respetado las disposiciones del Pacto constituye, de no ser posible una nueva apelación de la sentencia, una violación del artículo 6 del Pacto. En este caso, por cuanto la sentencia final de muerte se dictó sin haberse observado el requisito de un juicio justo estipulado en el artículo 14, se ha de concluir que se ha violado el derecho que protege el artículo 6 del Pacto.

9. El Comité de Derechos Humanos, actuando con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, opina que los hechos que tiene ante sí ponen de manifiesto violaciones de los párrafos 2 y 3 del artículo 9, del párrafo 1 del artículo 10, del párrafo 1 y del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 y, en consecuencia, del artículo 6 del Pacto.

10. De conformidad con lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el autor tiene derecho a un recurso efectivo que pueda llevar a la conmutación de su pena.

11. Teniendo en cuenta que al adquirir la calidad de Estado Parte en el Protocolo Facultativo el Estado Parte ha reconocido la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, conforme al

artículo 2 del Pacto, el Estado Parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a proporcionar un recurso efectivo y ejecutable en caso de determinarse la existencia de una violación, el Comité desea recibir del Estado Parte, dentro de los 90 días, información de las medidas que ha adoptado para dar efecto al dictamen del Comité.

Apéndice

OPINIÓN INDIVIDUAL DEL MIEMBRO DEL COMITÉ, NISUKE ANDO

[Original: inglés]

No disiento del dictamen del Comité pero me gustaría señalar las analogías existentes entre la presente comunicación y la comunicación No. 708/1996, Neville Lewis c. Jamaica (véanse las dos opiniones individuales que figuran en el anexo a esta última):

- 1) En ambos casos hay un segundo inculpado y hubo un careo entre el autor y el otro inculpado, cada uno de los cuales dio una versión diferente de los hechos;
- 2) El plazo transcurrido entre la detención del autor y el juicio fue de 26 a 28 meses en el presente caso y de 23 meses en la Comunicación No. 708/1996; y
- 3) En ambos casos, el Estado Parte sostiene que durante esos períodos se procedió a una investigación preliminar.

Teniendo en cuenta estas analogías y en aras de la coherencia a la hora de evaluar los hechos pertinentes en ambos casos, me encuentro en la imposibilidad de llegar a la conclusión de que el plazo de 26 a 28 meses transcurrido entre la detención y el juicio del autor en el presente caso es totalmente imputable al Estado Parte y constituye una violación del párrafo 3 del artículo 9 (véase el párrafo 4 del artículo 8).

X. Comunicación No. 708/1996; Neville Lewis c. Jamaica
(Dictamen aprobado el 17 de julio de 1997, 60º período
de sesiones)*

Presentada por: Neville Lewis [representado por el bufete
S. J. Berwin y Asociados, de Londres]

Víctima: El autor

Estado Parte: Jamaica

Fecha de la comunicación: 24 de mayo de 1996 (presentación inicial)

El Comité de Derechos Humanos, establecido de conformidad con el artículo 28 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Reunido el 17 de julio de 1997,

Habiendo concluido el estudio de la Comunicación No. 708/1996 presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Neville Lewis de conformidad con el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información presentada por escrito por el autor de la comunicación, su abogado y el Estado parte,

Aprueba lo siguiente:

Dictamen a tenor del párrafo 4 del artículo 5
del Protocolo Facultativo**

1. El autor de la comunicación es Neville Lewis, ciudadano jamaicano que en la actualidad se encuentra en espera de la ejecución de la pena de muerte en la prisión del distrito de St. Catherine (Jamaica). El autor dice ser víctima de transgresiones de los artículos 6, 7, 9, 10 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Lo representa el Sr. David Stewart, procurador del bufete S. J. Berwin y Asociados, de Londres.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor y el coacusado Peter Blaine fueron declarados culpables del asesinato de un tal Victor Higgs y condenados a la pena de muerte el 14 de octubre de 1994 por el Tribunal de Primera Instancia de Kingston. El Tribunal de Apelación desestimó su recurso de apelación el 31 de julio de 1995, y el 2 de mayo de 1996 se denegó la petición de autorización especial para recurrir al

* Los siguientes miembros del Comité participaron en el examen de la comunicación: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Burgenthal, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Julio Prado Vallejo, Sr. Martin Scheinin, Sr. Danilo Türk y Sr. Maxwell Yalden.

** Se adjuntan al presente documento los textos de cuatro votos particulares de los miembros del Comité Sres. Nisuke Ando, Lord Colville, Rajsoomer Lallah y Martin Scheinin.

Comité Judicial del Consejo Privado. El autor afirma que, por lo tanto, se han agotado todos los recursos de la jurisdicción interna y que su situación de indigencia le impide valerse de un recurso constitucional, ya que Jamaica no proporciona asistencia letrada para recursos de amparo constitucional.

2.2 El autor fue detenido el 11 de noviembre de 1992, unas tres semanas después de encontrarse el cadáver del Sr. Higgs, y trasladado a la comisaría de policía de Lionel Town. Durante el interrogatorio de la policía, el autor negó en un principio su participación. No obstante, sostiene que, tras golpearle fuertemente, se avino a firmar unas hojas de papel en blanco. Sostiene que estas hojas fueron utilizadas con posterioridad para falsificar su declaración ante la policía en la que admitía haber estado con Blaine en el lugar del homicidio y acusaba a Blaine de haberlo llevado a cabo. (En el juicio nunca se planteó la veracidad de la declaración del autor. De hecho, el abogado del autor dijo en el juicio que se ratificaba plenamente en ella).

2.3 Tras haber hecho su declaración a la policía, el autor fue trasladado a la comisaría central de policía de Kingston y acusado del asesinato del Sr. Higgs. Pasó una semana en una celda inmundada con otros siete detenidos. El autor afirma que no tuvo contacto alguno con su abogado hasta que fue llevado ante un tribunal, para la primera de las numerosas vistas preliminares, transcurrida aproximadamente una semana desde la inculpación. En dicha vista, el autor coincidió con dos coacusados, a los que conocía como "Garfield" y Cecil Salmon. La vista se aplazó.

2.4 Tras el aplazamiento, el autor fue enviado a la prisión del distrito de St. Catherine, en una celda en la que había entre 18 y 25 detenidos más. Finalmente los otros coacusados quedaron en libertad bajo fianza⁸⁵, pero el autor continuó bajo detención policial. El 23 de febrero de 1993 tuvo lugar una instrucción preliminar y la causa fue remitida al Tribunal de Primera Instancia de Kingston para su enjuiciamiento. El autor fue enviado a la penitenciaría general de Kingston. El autor afirma que fue encerrado en una celda que carecía de instalaciones sanitarias básicas y que compartía con presos convictos.

2.5 El juicio contra el autor y el coacusado Peter Blaine comenzó el 5 de octubre de 1994⁸⁶. En el juicio el ministerio fiscal sostuvo que el Sr. Higgs, un empresario estadounidense que conducía un automóvil Honda, se detuvo en un cruce de caminos para preguntar por una dirección, aproximadamente a las 17.00 horas del 18 de octubre de 1992. El autor y Blaine subieron al coche y se ofrecieron a indicarle el camino. El cuerpo del Sr. Higgs apareció cuatro días después en un pantano. Al coche, que se había encontrado el día anterior, le habían cambiado la matrícula y el color de las ventanillas. La víctima había sido estrangulada con una tira de tela color gris que aún llevaba al cuello. Tenía los pies y las manos atados con la misma tela y habían intentado hundir el cuerpo lastrándolo con un trozo de vía férrea. El ministerio fiscal citó a testigos que habían visto al autor y al coacusado entrar en el coche de la víctima, a un testigo que había ayudado al acusado a cambiar el color de las ventanillas del coche, y a un policía que había detenido al acusado cuando éste conducía el coche el 19 de octubre de 1992. El estudio forense señaló que la causa de la muerte había sido estrangulamiento con un trozo de tela. También se presentaron como prueba las declaraciones de los dos acusados ante la policía.

⁸⁵ De la transcripción del juicio se desprende que, cuando se celebró éste contra el autor, los dos coacusados se encontraban detenidos por complicidad.

⁸⁶ Al parecer, Blaine no fue detenido hasta el 12 de julio de 1994.

2.6 El coacusado, Peter Blaine, hizo una declaración no jurada desde el banquillo en la que admitió que iba en el coche con Higgs el 18 de octubre de 1992 junto con el autor y otros dos jóvenes. Acusó al autor de haber ideado el plan de robar el coche de Higgs y asesinarlo.

2.7 El autor declaró bajo juramento que fue Blaine quien había atacado a Higgs y obligado al autor a colaborar, a pesar de sus ruegos para que dejase en paz al hombre. Un policía, que compareció como testigo de descargo del autor, declaró que el autor había estado dispuesto a cooperar. El autor estuvo representado en el juicio por un letrado de la Corona, contratado por una ex novia, y aduce que únicamente se reunió con él 30 minutos antes del inicio del juicio y que no tuvo la posibilidad de estudiar las pruebas con él.

2.8 El 15 de diciembre de 1994, el autor escribió al Mediador Parlamentario denunciando que la policía le había obligado a firmar hojas de papel en blanco y que, cuando llegó al tribunal, el 5 de octubre de 1994, su abogado aún no se encontraba allí y se le acercó un policía que le dijo lo que debía declarar, cosa que hizo⁸⁷. El Mediador Parlamentario, en su respuesta de fecha 21 de marzo de 1995, contestó que el autor debería plantear estas cuestiones en la apelación y que las acusaciones de irregularidades por parte de la policía deberían ser remitidas a la dependencia encargada de tramitar las reclamaciones contra la policía, para su investigación.

2.9 El 20 de junio de 1995, el Secretario del Tribunal de Apelación informó al autor de que estaría representado por un abogado de oficio que no había participado previamente en la causa. También le informó de que la vista se celebraría la semana del 10 de julio de 1995. El autor afirma que nunca se reunió con su abogado. La apelación tenía como causales tres instrucciones erróneas impartidas por el juez al jurado.

La denuncia

3.1 Por lo que se refiere a lo ocurrido con anterioridad al juicio, el autor sostiene que ha sido víctima de una transgresión de los artículos 7, 9, 10 y del párrafo 2 del artículo 14 del Pacto. Recuerda que fue fuertemente golpeado tras su detención, que fue obligado a firmar hojas de papel en blanco, que estuvo encerrado con presos convictos y que estuvo detenido durante 23 meses hasta el inicio del juicio. El autor sostiene que la demora en el inicio del juicio se debió, a que sin el testimonio de Blaine, no existían pruebas suficientes contra él, lo que constituiría una infracción del párrafo 2 del artículo 14. El autor afirma asimismo que su detención obstó para la preparación de su defensa y que vio por primera vez a su abogado particular sólo 30 minutos antes del inicio del juicio, lo que supone una infracción del párrafo 3 b) del artículo 14.

3.2 Por lo que se refiere al juicio, el autor sostiene que la gran publicidad que habían dado al asunto los medios de comunicación con anterioridad al juicio y durante su sustanciación redundaron en detrimento de su derecho a un juicio imparcial y a la presunción de su inocencia. En este sentido, el autor afirma que pidió al tribunal, al inicio del juicio, que prohibiera la presencia de la

⁸⁷ Esta afirmación parece contradecir la declaración de que el autor vio a su abogado media hora antes del inicio de la vista. En la transcripción del juicio figura que el autor depuso en la tarde del 11 de octubre de 1994 contestando a las preguntas de su abogado.

prensa, a lo cual no se accedió⁸⁸. Durante la celebración del juicio, una radio afirmó erróneamente que el autor había admitido su participación en el asesinato de Higgs. El abogado del autor mencionó este hecho al juez, el cual impartió instrucciones al jurado para que no tuviese en cuenta ningún tipo de información sobre el caso procedente de los medios de comunicación.

3.3 El autor afirma también que el juez no impartió al jurado las instrucciones apropiadas sobre el testimonio contradictorio de los dos acusados. También sostiene que pidió a su abogado que llamase a su novia para que testificara a su favor, pero que nunca la convocaron, lo que supone una infracción del párrafo 3 e) del artículo 14.

3.4 El autor sostiene que las demoras en el proceso (tres meses y medio entre la detención y la instrucción preliminar, 16 meses entre la detención y la inculpación, y casi dos años entre la detención y la vista) constituyen infracciones del párrafo 3 del artículo 9 y del párrafo 3 c) del artículo 14 del Pacto.

3.5 Por lo que se refiere a la apelación, el autor sostiene que el abogado de oficio que presentó su apelación no la preparó adecuadamente, ya que nunca se reunió con el autor antes de la vista, lo que constituye una infracción del párrafo 3 b) del artículo 14.

3.6 El autor afirma que la imposición de la pena de muerte constituyó una infracción del artículo 6 del Pacto debido a las anteriores transgresiones de éste.

3.7 El autor sostiene que las circunstancias de su detención en el pabellón de los condenados a muerte del bloque Gibraltar de la prisión de St. Catherine suponen una violación del artículo 10 del Pacto. Afirma que el bloque de celdas está sucio, apesta y está lleno de insectos. Aduce que está encerrado en su celda durante 24 horas al día, a excepción de cinco minutos en que se le permite salir. La celda carece de luz artificial y sólo se le permiten visitas una vez a la semana durante cinco minutos. También dice el autor que constituye una infracción del párrafo 3 del artículo 10 el hecho de que el sistema penitenciario de Jamaica no tenga como objetivo, en la práctica, la reforma y la rehabilitación social de los presos. En este sentido el autor hace referencia al hacinamiento en las prisiones y a la imposición de la pena de muerte como sanción.

3.8 El autor afirma que el asunto no ha sido presentado a ningún otro procedimiento de investigación o arreglo internacional.

Observaciones del Estado Parte y comentarios del autor al respecto

4.1 En escrito de fecha 23 de septiembre de 1996, el Estado Parte observa que el autor aduce que recibió malos tratos por parte de la policía durante su detención inicial. El Estado Parte observa asimismo que el autor escribió al Mediador Parlamentario el cual, en su contestación, le remitió a la dependencia encargada de las reclamaciones contra la policía. No obstante, el autor no siguió este procedimiento ni planteó la cuestión en ningún momento del juicio. Por tanto, el Estado Parte sostiene que la denuncia es inadmisibles por no haberse agotado los recursos de la jurisdicción interna.

⁸⁸ En el expediente del juicio no se encuentra fundamento alguno para esta afirmación.

4.2 El Estado Parte niega que haya habido una transgresión del artículo 9 del Pacto. En cuanto a la denuncia de que no se permitió que el autor viera a un abogado, el Estado parte afirma que investigará el asunto.

4.3 Por lo que se refiere a la prolongada detención preventiva a que fue sometido el autor, el Estado Parte sostiene que la negativa a conceder la libertad bajo fianza no constituye una violación del Pacto. A su juicio, hay circunstancias en las que no debe concederse la libertad bajo fianza y es el juez quien está en mejores condiciones para determinarlas. La obligación del Estado consiste en examinar periódicamente las circunstancias de la detención a fin de determinar si han experimentado un cambio que justifique la puesta en libertad. El Estado Parte aduce que se procedió a ello y que, por lo tanto, no hubo incumplimiento del artículo 9 ni del párrafo 2 del artículo 14 del Pacto.

4.4 En lo que respecta a la duración de la detención preventiva, el Estado Parte explica que durante los 23 meses tuvo lugar una instrucción preliminar y que el autor compareció ante el tribunal en diversas ocasiones. Según el Estado Parte, no se trató de una demora indebida que infringiera el Pacto. En cuanto a los tres meses transcurridos entre la detención del autor y la vista preliminar, el Estado Parte expone que el autor compareció ante el tribunal a lo largo de ese período en diversas ocasiones y aduce que no hubo demora indebida que entrañara una infracción del Pacto. A su juicio, tampoco constituye una infracción del Pacto el período de 16 meses transcurridos entre la detención del autor y su inculpación, ya que durante ese período el autor compareció ante el tribunal en diversas ocasiones y tuvo lugar una instrucción preliminar.

4.5 En cuanto a la afirmación del autor de que la publicidad dada a la causa por los medios de comunicación entrañó una violación del párrafo 1 del artículo 14, ya que habría predispuesto en su contra a los miembros del jurado, el Estado Parte señala que el autor pudo plantear esta cuestión en el curso del juicio o de la apelación, pero no lo hizo. Por lo tanto, el Estado Parte sostiene que este aspecto de la comunicación es inadmisibles por no haberse agotado los recursos de la jurisdicción interna.

4.6 En cuanto al argumento del autor de que fue privado de su derecho a disponer de tiempo suficiente y medios adecuados para la preparación de su defensa, en razón de su prolongada detención y de que sólo tuvo un contacto mínimo con su abogado en el juicio que se celebró en primera instancia y ninguno con el abogado encargado de la apelación, el Estado Parte niega que la detención preventiva como tal obste a la preparación de la defensa hasta el punto de redundar en desmedro de la buena administración de justicia. En cuanto a la asistencia letrada, el Estado Parte sostiene que su responsabilidad consiste en nombrar a un abogado competente para que represente a quienes necesiten asistencia letrada. No cabe imputar responsabilidad al Estado Parte en virtud del Pacto por la forma en que el abogado lleve el asunto.

4.7 El Estado Parte observa que el autor se queja también de las instrucciones impartidas por el juez al jurado y señala que el Comité ha reconocido que esta cuestión está comprendida en la competencia de los tribunales de segunda instancia.

4.8 En cuanto a la denuncia del autor en relación con el párrafo 3 e) del artículo 14, el Estado Parte observa que el autor no indica por qué no se hizo comparecer a su novia para que prestara testimonio. El Estado parte aduce que no cabe imputarle responsabilidad por esa omisión, a menos que sea imputable a un acto de las autoridades del Estado.

5.1 El abogado, en sus observaciones acerca del escrito del Estado Parte, aduce que la comunicación es admisible y que el Estado Parte no tuvo en cuenta algunas de las cuestiones planteadas por la comunicación, lo que debe considerarse un reconocimiento tácito de su admisibilidad. En cuanto a los elementos de fondo de la comunicación, el abogado sostiene que el Estado Parte se ha comprometido a investigar por qué el autor no pudo entrevistarse con un abogado y, además, que existen diversas cuestiones que el Estado Parte tendrá que investigar más a fondo antes de que el Comité pueda dirimir los elementos de fondo del asunto.

5.2 En cuanto al argumento del Estado Parte de que la pretensión del autor de haber sufrido malos tratos en manos de la policía es inadmisibles porque no se agotaron los recursos internos, el abogado recuerda que el autor se quejó por escrito al Mediador Parlamentario el 15 de diciembre de 1994 y recibió una respuesta con fecha 21 de marzo de 1995, en la cual se señalaba que debía dirigirse a la dependencia encargada de las reclamaciones contra la policía en Kingston. El abogado señala que, en ese momento, el autor estaba ya encerrado en el pabellón de los condenados a muerte y que en la práctica le resultaba imposible presentar una queja ante esa dependencia porque su situación era muy vulnerable al estar expuesto a actos de brutalidad e intimidación por parte de los guardianes de la cárcel. El abogado señala la dificultad intrínseca que entraña para un detenido demostrar sus denuncias de torturas o malos tratos y, refiriéndose a los precedentes sentados por el Comité en el caso Ramírez c. Uruguay⁸⁹, aduce que, si el autor ha dado pormenores suficientes de los actos de que se trata, no basta con que el Estado Parte haga una refutación en términos generales. El abogado sostiene que el autor no tenía posibilidad razonable alguna de que prosperara su queja ante la dependencia encargada de las reclamaciones contra la policía y que, por el contrario, el único resultado sería que los guardianes tomaran represalias en su contra. Por lo tanto, decidió no dirigirse a esa dependencia, sino hacer uso de los recursos de apelación y los recursos ante los tribunales internacionales que le confería la ley.

5.3 El abogado observa que el Estado Parte no ha contradicho las denuncias del autor respecto de las condiciones de detención en el pabellón de los condenados a muerte, que en sí constituirían una transgresión del artículo 7 y el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

5.4 En cuanto a la detención preventiva del autor, el abogado sostiene que el autor no había sido condenado nunca y no sabía cómo tratar con la policía. Sostiene que la policía hizo que se autoincriminara y que la responsabilidad por ello debe imputarse al Estado Parte.

5.5 El abogado sostiene que el Estado Parte no ha dado respuesta a las denuncias del autor de que en su causa no se respetó la presunción de inocencia, especialmente habida cuenta del hecho de que Peter Blaine, acusado por el mismo hecho, había sido detenido alrededor del 12 de julio de 1994, unos tres meses antes del proceso.

5.6 En cuanto a los 23 meses transcurridos entre la detención y el juicio, el abogado sostiene que el Estado Parte ha negado que la demora no haya sido razonable, pero no se ha ofrecido a investigar las razones de ella. El abogado sostiene que la prolongada reclusión fue extremadamente injusta porque el autor no pudo reunirse con sus abogados defensores a fin de preparar debidamente la

⁸⁹ Comunicación No. 4/1997, Dictamen emitido por el Comité en su décimo período de sesiones, el 23 de julio de 1980.

defensa, lo cual constituiría una transgresión de las obligaciones que incumben al Estado Parte con arreglo al párrafo 3 del artículo 9 y, en última instancia, una transgresión del derecho del autor a la vida, protegido en el artículo 6 del Pacto. Según el abogado, por más que la demora de tres meses entre la detención y la vista preliminar tal vez no haya sido excesiva porque el autor compareció varias veces ante los tribunales, el Estado Parte no puede hacer uso de este argumento para justificar los 16 meses transcurridos entre la detención del autor y su inculpación el 6 de abril de 1994. No se debería haber permitido que las autoridades mantuvieran recluido al autor hasta que detuvieron a Blaine, acusado por el mismo hecho, en julio de 1984 y esto constituiría una transgresión del párrafo 3 c) del artículo 14.

5.7 En cuanto a la publicidad que dieron a la causa los medios de comunicación y los prejuicios que con ello ocasionaron al autor y al coacusado, el abogado señala que ambos pidieron infructuosamente que esos medios no tuvieran acceso al recinto del tribunal antes de la vista inicial. Sostiene además que la policía distribuyó a los medios de prensa una fotografía de pasaporte del autor, la cual fue utilizada para involucrarlo en el homicidio. El autor sostiene que la publicidad que se dio a su participación en el delito redundó en desmedro de sus posibilidades en el juicio y de los intereses de la justicia, en contravención del párrafo 1 del artículo 14. En cuanto al argumento del Estado Parte de que el autor no agotó los recursos internos, el abogado manifiesta que no conoce ninguna causa sustanciada en Jamaica en que los tribunales hayan postergado el proceso en razón de una publicidad adversa. Por lo tanto, sostiene que no tenía a su disposición ningún recurso efectivo, ya que el juez de instrucción no accedió a la petición de que los miembros de la prensa quedaran excluidos del juicio. Según el abogado, la cuestión no podía haberse planteado en apelación, ni al Tribunal de Apelaciones de Jamaica ni al Comité Judicial del Consejo Privado.

5.8 En cuanto a la falta de tiempo y medios para preparar la apelación del autor, el abogado recuerda que éste había sido representado en segunda instancia por un abogado de oficio que no había acudido a discutir la causa con él a pesar de que el autor le había escrito para anunciarle que tenía información importante. En general, el abogado sostiene que el Estado Parte proporciona a los acusados indigentes un nivel mínimo de asistencia letrada y, como resultado, suelen ser abogados sin experiencia alguna los que asumen la representación en causas en que procede la pena de muerte y que, habida cuenta del monto de la remuneración, casi inevitablemente dedicarán menos tiempo a preparar la defensa.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

6.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, el Comité de Derechos Humanos, antes de examinar una denuncia contenida en una comunicación, debe decidir si es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

6.2 De conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no ha sido sometido ya a otro procedimiento de examen o arreglo internacionales.

6.3 El Comité observa que el Estado Parte ha aducido que la afirmación del autor de que la información dada por los medios de prensa había predispuerto al jurado en contra suya es inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos. Hace notar que ni el autor ni su abogado hicieron valer este argumento en el curso del juicio, como les correspondía hacerlo. Por consiguiente, el Comité considera inadmisibles esta parte de la comunicación.

6.4 El Comité observa asimismo que el Estado Parte ha aducido que la afirmación del autor de que fue golpeado al momento de su detención es inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos. Hace notar que ni el autor ni su abogado hicieron valer este argumento en el curso del juicio, como les correspondía hacerlo, y que el autor basó en parte su defensa en el carácter voluntario de su declaración y en su cooperación con la policía. Por consiguiente, el Comité considera inadmisibles esta denuncia.

6.5 En cuanto a la afirmación del autor de que el juez no impartió instrucciones adecuadas al jurado, el Comité se remite a su jurisprudencia y reitera que no incumbe a él sino a los tribunales de apelación de los Estados Partes examinar las instrucciones concretas que haya dado al jurado el juez de instrucción, a menos que sea posible determinar que esas instrucciones fueron evidentemente arbitrarias o constituían una denegación de justicia. De los antecedentes presentados al Comité no se desprende que las instrucciones impartidas por el juez ni la sustanciación del proceso hayan adolecido de vicios de esa índole. En consecuencia, esta parte de la comunicación es inadmisibles ya que, de conformidad con el artículo 3 del Protocolo Facultativo, no es compatible con lo dispuesto en el Pacto.

6.6 En cuanto a la afirmación del autor de que su abogado no hizo comparecer a su novia como testigo en el proceso, el Comité considera que no es posible imputar responsabilidad al Estado Parte por los presuntos errores cometidos por el abogado defensor, a menos de que fuese evidente para el juez que el comportamiento del abogado era incompatible con los intereses de la justicia. En el caso de autos, no hay motivo para creer que el abogado no estuviera actuando con la mayor diligencia y, por lo tanto, esta parte de la comunicación no es admisible con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.7 El Comité considera que el autor no ha demostrado, por lo que hace a la admisibilidad, que es víctima de una violación del párrafo 3 del artículo 10 y, por consiguiente, que esta parte de la comunicación es inadmisibles a tenor de lo dispuesto en el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.8 El Comité observa que el Estado Parte ha demostrado estar dispuesto a que se examinen los elementos de fondo de la comunicación de autos, ya que no expresó objeciones a la admisibilidad. El Comité ha tomado nota del argumento del abogado de que hay una serie de cuestiones que aún tiene que investigar el Estado Parte. Ello no obstante, el Comité considera que la información que tiene a la vista es suficiente para poder examinar los elementos de fondo de la comunicación.

7. En estas circunstancias, el Comité decide que las demás denuncias del autor son admisibles y procede a examinar sus elementos de fondo a la luz de la información proporcionada por las partes de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.1 El autor ha sostenido que los 23 meses transcurridos entre su detención y el juicio constituyen un período excesivamente largo y violan el párrafo 3 del artículo 9 y el apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto. El párrafo 3 del artículo 9 dispone que toda persona detenida habrá de ser juzgada en un plazo razonable o bien ser puesta en libertad. El Comité observa que los argumentos aducidos por el Estado Parte no explican satisfactoriamente por qué el autor, no habiendo sido puesto en libertad bajo fianza, no fue encausado durante 23 meses. A juicio del Comité, en el contexto del párrafo 3 del artículo 9, y ante la inexistencia de una explicación satisfactoria de la demora por el Estado Parte, el período de 23 meses que el autor permaneció detenido no es razonable y, por consiguiente, infringe esta disposición. En estas

circunstancias, el Comité no considera necesario examinar la cuestión de la violación del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14.

8.2 En el contexto de esta demora, el autor ha afirmado además que se violó su derecho a la presunción de inocencia porque la demora obedeció a que la policía fue incapaz de encontrar a su coacusado, y al no hallarlo, no había pruebas suficientes en contra del autor. El Comité observa que el autor fue inculcado antes de que su coacusado fuese detenido, lo que demuestra que prima facie había indicios razonables, aunque no concluyentes, contra él, bastantes para encausarlo. En estas circunstancias, el Comité considera que los hechos que le han sido expuestos no ponen de manifiesto que se haya violado el párrafo 2 del artículo 14.

8.3 El autor aduce también que el hecho de haber permanecido detenido dificultó gravemente la preparación de su defensa, ya que no estaba en condiciones de consultar libremente con su abogado. En este contexto, el Comité observa que el Estado Parte ha anunciado que investigará por qué no se permitió que el autor se entrevistara con un abogado. En todo caso, el Comité observa que el autor no ha sostenido en ningún momento que no se haya permitido que viera un abogado y que, de hecho, se entrevistó con uno una semana después de la detención. En el caso de autos la información de que dispone el Comité no indica que las restricciones impuestas al autor dificultaran la preparación de su defensa en grado tal que constituyera una transgresión del párrafo 3 b) del artículo 14 del Pacto. En este contexto, el Comité observa que ni el autor ni su abogado pidieron más tiempo para preparar la defensa cuando comenzó el juicio.

8.4 En cuanto al argumento del autor de que no fue representado eficazmente en el curso de la apelación, ya que el abogado que le fue asignado de oficio no le consultó en absoluto, el Comité observa que el autor fue informado de antemano de quien le representaría en la apelación, que se le comunicó la fecha de la vista y que el abogado del autor defendió la apelación en su nombre. El Comité recuerda, que según su jurisprudencia, el tribunal, de conformidad con el párrafo 3 d) del artículo 14, debe cerciorarse de que la actuación del abogado en una causa no sea incompatible con los intereses de la justicia. En el caso de autos, no se observa en la actuación del abogado del autor durante la apelación indicio alguno de no haber defendido diligentemente los intereses de su cliente y, por consiguiente, el Comité concluye que de la información de que dispone no se desprende que se haya violado el apartado d) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

8.5 El Comité observa que el Estado Parte no ha impugnado las denuncias del autor a propósito del artículo 10 del Pacto, según las cuales: a) a raíz de su detención transcurrió una semana en una celda repugnante con otros siete presos; b) en la penitenciaría general estuvo detenido con presos convictos en una celda sin instalaciones sanitarias elementales; y c) la celda en que se encuentra detenido en el pabellón de los condenados a muerte es sucia, apesta y está plagada de insectos y debe permanecer en ella todo el día, salvo cinco minutos al día que se le permite salir y en el curso de las visitas, que puede recibir una vez por semana durante cinco minutos. El Comité considera que, habida cuenta de las circunstancias, los hechos expuestos por el autor constituyen una violación del párrafo 1 y del apartado a) del párrafo 2 del artículo 10 del Pacto.

9. El Comité de Derechos Humanos, actuando de conformidad con el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que los hechos denunciados ponen de manifiesto una transgresión del párrafo 3 del artículo 9 y del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

10. El Comité considera que, de conformidad con el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Sr. Neville Lewis tiene derecho a un recurso eficaz. El Estado Parte está obligado a cerciorarse de que no ocurran en el futuro transgresiones similares.

11. Teniendo presente que, al hacerse parte en el Protocolo Facultativo, el Estado Parte ha reconocido la competencia del Comité para determinar si se ha producido o no una transgresión del Pacto y que, de conformidad con el artículo 2 del Pacto, el Estado Parte se ha comprometido a garantizar a todas las personas que se encuentren en su territorio y estén sujetas a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a proporcionarles un recurso eficaz y ejecutorio si se determina la existencia de una transgresión, el Comité pide al Estado Parte que, en un plazo de 90 días, le haga llegar información acerca de las medidas que ha adoptado para poner en práctica su dictamen.

Apéndice

A. Opinión individual del miembro del Comité, Lord Colville (discrepante)

[Original: inglés]

1. Me es imposible convenir en que el plazo de 23 meses transcurridos entre la detención y el juicio del autor viola, habida cuenta de los hechos del caso, el párrafo 3 del artículo 9 del Pacto. La cuestión esencial es la que plantea su denuncia, recogida en los párrafos 2.2 y 3.1 del dictamen, de que la policía obtuvo de él una declaración falsa tras propinarle una paliza.

2. Esta declaración, en la que confesaba haber participado en el asesinato de la víctima, era esencial para la defensa del autor en su proceso y siempre tuvo ese sentido. Contrariamente a lo que afirma, del estudio de la transcripción de la vista se desprende que la declaración fue formulada voluntariamente, en presencia de un magistrado que asistió a ella a petición del funcionario de policía encargado del caso. Lo confirmaron en la vista su abogado (párr. 92) y el autor en su declaración jurada: el autor no se quejó nunca de que le hubiese sido extraída de la manera en que ahora afirma que lo fue. Antes bien, fue un elemento esencial de su defensa, en su intento de conseguir que su condena (virtualmente segura) fuese pronunciada por homicidio no punible con la pena de muerte en virtud del párrafo 2) del artículo 2 de la Ley sobre los delitos contra la persona (modificada) de 1992, dado que, afirmó, él "no había empleado violencia contra esa persona ni agrediéndola ni propiciando una agresión contra ella" (véase fallo del Tribunal de Apelación de 31 de julio de 1995, págs. 17 y 18). La defensa del autor consistió, y siempre consistió en ello, en achacar la culpa de toda la violencia cometida a su coacusado, Peter Blaine. Esa línea de defensa —que los abogados denominan habitualmente defensa "a degüello"— habría tenido poquísimas posibilidades de éxito si no fuese el mismo jurado el que interviniera en la decisión de declarar convicto o no a Peter Blaine, conforme a las adecuadas disposiciones procesales, a que se refiere el párrafo 2 del artículo 14 del Pacto.

3. Sucedió que la defensa del autor conforme a lo dicho fracasó, posiblemente a causa de las graves incoherencias existentes entre lo que había declarado ante el magistrado y el testimonio que prestó en la vista. Ahora bien, fue lo bastante importante para él como para prestar declaración jurada y someterse al contrainterrogatorio del fiscal y del abogado de su coacusado (que tuvieron lugar), tratando de obtener un veredicto de condena no punible con la pena capital.

4. El coacusado del autor, Peter Blaine, había huido tras el asesinato y la policía bloqueó los puertos de Jamaica para evitar que saliese del territorio. El autor no pudo ayudar a la detención de aquél, pero para él era esencial no ser juzgado solo, por un jurado que no se ocupara también del caso de Peter Blaine. No se formula ninguna queja a propósito de que el autor solicitase ser puesto en libertad bajo fianza, sea cual fuere la probabilidad de que su solicitud fuese acogida, y el autor no da ninguna información al respecto.

5. En cuanto a la denuncia del autor, recogida en el párrafo 3.1 del dictamen, de que, sin la declaración de Peter Blaine, no habría pruebas bastantes para encausarlo, es totalmente incoherente con: a) su declaración inicial; b) su testimonio bajo juramento en la vista y c) su propia línea de defensa, consistente en achacar la responsabilidad del homicidio punible con la pena capital (frente al no punible con la pena capital) a su coacusado Peter Blaine.

6. Por todo lo expuesto, considero que los derechos esenciales del autor en virtud del Pacto no fueron ni invocados ni violados en lo tocante a todo lo dicho anteriormente.

B. Opinión individual del miembro del Comité, Nisuke Ando
(discrepante)

[Original: inglés]

Después de haber leído atentamente el voto particular de Lord Colville, me es imposible condecir con el dictamen del Comité de que el plazo de 23 meses transcurridos entre la detención y el juicio del autor de la presente comunicación viola el párrafo 3 del artículo 9 del Pacto (párrafo 8.1 del dictamen).

A este respecto, el Comité observa que "los argumentos aducidos por el Estado Parte no explican satisfactoriamente por qué el autor, no habiendo sido puesto en libertad bajo fianza, no fue encausado durante 23 meses" (ibíd.). Ahora bien, según el Estado Parte, "durante los 23 meses tuvo lugar una instrucción preliminar y el autor compareció ante el tribunal en diversas ocasiones" (párr. 4.4). Además, el voto de Lord Colville deja claro que "era esencial para el autor no ser juzgado solo, por un jurado que no se ocupara también del caso de Peter Blaine" (voto particular, párr. 4), el coacusado del mismo homicidio, que fue detenido probablemente antes en julio de 1994, unos 20 meses después de la detención del autor (dictamen sobre la comunicación N° 696/1996, párrs. 2.1 y 3.4). De hecho, Lord Colville observa que "no se formula ninguna queja a propósito de que el autor solicitase ser puesto en libertad bajo fianza" y que éste "no da ninguna información al respecto" (voto particular, párr. 4).

Todo lo anterior me lleva a pensar que los 23 meses transcurridos entre la detención y el juicio del autor no se debieron forzosamente a la inacción del Estado Parte, sino que fueron causados esencialmente por la conveniencia del propio autor. Como el Comité ha reiterado en su jurisprudencia que la prolongación de las actuaciones judiciales ocasionadas por un autor no debe ser achacable al Estado Parte de que se trate, me es imposible estar de acuerdo con el dictamen en este caso según el cual el plazo de 23 meses transcurridos entre la detención y el juicio del autor viola el párrafo 3 del artículo 9 del Pacto.

C. Opinión individual del miembro del Comité, Rajsoomer Lallah
(discrepante)

[Original: inglés]

Me es imposible estar de acuerdo con el dictamen del Comité de que en el presente caso se ha violado el párrafo 3 del artículo 9. Los motivos en que se basa el Comité son, primero, que el período de 23 meses transcurrido entre la detención del autor y su juicio no fue razonable y, en segundo lugar, que el Estado Parte no ha explicado satisfactoriamente los motivos de la duración de ese período.

El Estado Parte ha facilitado algunas explicaciones que, a mi juicio, son perfectamente pertinentes y que cabe considerar legítimamente en el contexto de otros factores pertinentes que figuran en los autos del caso. Esas explicaciones y los autos ponen de manifiesto lo siguiente: la policía efectuó primero una investigación; a partir de ella, se celebró una vista preliminar ante un tribunal y el autor compareció en varias ocasiones ante el tribunal; concluida la instrucción de la causa, el autor fue encausado por el tribunal; el juicio no se celebró transcurrido el plazo que habría sido normal, pues la policía logró detener a un coacusado, y debe presumirse que había que efectuar una instrucción preliminar respecto de la participación del coacusado, para que se pudiese celebrar un juicio conjunto del autor y de su acusado respecto de un delito cometido conjuntamente. A mi juicio, en estas circunstancias, no cabe su juicio, aunque ex facie algo prolongado, no fuese razonable.

Debe observarse que no parece que el autor haya hecho moción alguna ante el tribunal para ser juzgado en un plazo razonable, en caso de que pensara que las actuaciones estaban durando demasiado tiempo.

D. Opinión individual del miembro del Comité, Martin Scheinin
(parcialmente discrepante)

[Original: inglés]

Comparto el dictamen del Comité respecto de las cuestiones a propósito de las cuales se ha determinado que el Pacto ha sido violado.

Además, el autor ha denunciado una violación del párrafo 3 del artículo 9 del Pacto, y la exposición de los hechos por su abogado se refiere al plazo de una semana transcurrido antes de que el autor fuese presentado a un juez tras haber sido detenido por la policía. Como el Estado Parte no ha abordado esta cuestión ni facilitado ninguna información según la cual el autor hubiese sido presentado a una autoridad judicial durante la primera semana de su detención, creo que también se ha violado el derecho de todo detenido acusado de un delito penal a ser presentado prontamente a un juez u otra autoridad judicial, a que se refiere la primera parte del párrafo 3 del artículo 9 del Pacto.

Al haberse hallado múltiples violaciones del Pacto, a mi juicio no cabe sino recomendar, como único remedio apropiado, la conmutación de la condena a muerte.

Anexo VII

DECISIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS POR LAS QUE SE
DECLARA QUE LAS COMUNICACIONES SON INADMISIBLES CON ARREGLO
AL PROTOCOLO FACULTATIVO

A. Comunicación No. 579/1994; Klaus Werenbeck c. Australia
(Decisión de fecha 27 de marzo de 1997, 59° período de
sesiones)*

Presentada por: Klaus Werenbeck
Víctima: El autor
Estado Parte: Australia
Fecha de la comunicación: 31 de mayo de 1993 (presentación inicial)

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

Reunido el 27 de marzo de 1997

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad

1. El autor de la comunicación es Klaus Werenbeck, ciudadano alemán que estaba detenido en Australia cuando se presentó la comunicación. Afirma ser víctima de una violación por parte de Australia del párrafo 3 del artículo 9, del párrafo 1 del artículo 10 y de los artículos 14, 16 y 26 del Pacto. El Pacto entró en vigor en Australia el 13 de noviembre de 1980, y el Protocolo Facultativo el 25 de diciembre de 1991.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 5 de junio de 1989 el autor fue retenido en el aeropuerto de Brisbane bajo la sospecha de haber importado ilegalmente estupefacientes a Australia. Tras quedar detenido y acusado formalmente el 7 de junio de 1989, compareció ante el Tribunal de Magistrados de Brisbane. El 8 de marzo de 1990, después de un juicio que duró cuatro días, fue declarado culpable de los cargos que se le imputaban y, el 23 de marzo de 1990 fue condenado a 13 años y cuatro meses de prisión, con la recomendación de que purgara como mínimo seis años y seis meses de la pena. Aunque sus abogados le advirtieron que la apelación no prosperaría, el 23 de abril de 1990 el autor interpuso recurso ante el Tribunal de Apelación en lo Penal. El 12 de junio de 1990 se le otorgó una ampliación del plazo y, por recomendación del juez presidente del Tribunal se le brindó asistencia

* Los siguientes miembros del Comité participaron en el examen de la comunicación: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sr. Omran El Shafei, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sra. Laure Moghaizel, Sr. Fausto Pocar, Sr. Julio Prado Vallejo, Sr. Martin Scheinin y Sr. Maxwell Yalden.

letrada gratuita. El 29 de octubre de 1990 el recurso del autor contra su condena fue desestimado y su solicitud de autorización para apelar de la sentencia, rechazada.

2.2 La acusación se basaba en que el autor había entrado en Australia el 5 de junio de 1989 por un vuelo internacional procedente de Tailandia. Cuando funcionarios de aduanas revisaron su equipaje descubrieron que uno de los bolsos tenía un fondo falso bajo el cual se había escondido heroína. Se comprobó que el peso de la heroína era de 5,3469 kilogramos y equivalía a 3,635 kilogramos de heroína pura. Al ser interrogado, el autor reconoció que sabía que se había escondido algo en el bolso y que le habían pagado 32.000 dólares por llevar el bolso a Australia. Sin embargo, negó que hubiese sabido que lo que transportaba fuera heroína. Al descubrirse la heroína el autor ayudó a la policía revelando los arreglos que se habían previsto para la entrega del bolso, gracias a lo cual se pudo detener a otros sospechosos.

2.3 El autor señala que ignoraba totalmente que en el bolso se hubiese escondido algo de valor; declara que tenía la impresión de que le habían pagado los 32.000 dólares por proyectos de edificios y de negocios que se encontraban en el bolso. Además, señala que, tras su detención, siguió las instrucciones de la policía en sus contactos con sus socios tailandeses en el negocio, que la policía organizó situaciones comprometedoras para él y que de esos hechos no podía deducirse prueba alguna de su culpabilidad.

2.4 El autor apeló el fallo condenatorio alegando, entre otras cosas, que no había tenido tiempo suficiente para consultar con su abogado, que había estado enfermo durante el juicio, que en muchas ocasiones no había podido comprender la traducción del inglés al alemán en el juicio, que la deficiente traducción le había hecho cometer errores perjudiciales para su defensa, y que no se había citado a testigos de descargo. En el fallo del Tribunal de Apelación se indica que, aunque se había investigado la cuestión de la traducción, el abogado del autor no pudo aportar más datos al respecto.

La denuncia

3.1 El autor sostiene que los nueve meses de detención preventiva fueron excesivos y constituyeron una violación del párrafo 3 del artículo 9 y del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

3.2 El autor afirma también ser víctima de una violación del artículo 10, porque durante su detención no recibió un tratamiento médico adecuado, a causa de lo cual no se sintió bien durante el juicio.

3.3 El autor declara que al principio estuvo representado por un abogado particular, pero que por dificultades financieras ese abogado dejó de defenderlo, sólo 10 días antes de que se ordenara su procesamiento, el 22 de septiembre de 1989. El 19 de septiembre de 1989 recibió asistencia letrada gratuita. Durante las audiencias de la instrucción estuvo representado por cierto abogado, y quería que éste le defendiera en el juicio. Sin embargo, 11 días antes de comenzar el juicio, el 5 de marzo de 1990, un nuevo abogado fue a verlo a la cárcel con el fin de preparar la defensa y más tarde le representó ante el Tribunal. El autor sostiene que esos hechos constituyen una violación de su derecho, reconocido en los apartados b) y d) del párrafo 3 del artículo 14, a disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección. Asimismo, sostiene que la preparación de su defensa ante el Tribunal de Apelación fue insuficiente, puesto que el abogado de oficio fue a visitarlo por primera vez sólo siete días antes de la vista de la apelación.

3.4 El autor afirma además que en su caso se infringieron los apartados a) y f) del párrafo 3 del artículo 14 por cuanto que no se informó detalladamente y en un idioma que él comprendiera acerca de los cargos que se le imputaban. Declara que como su conocimiento del inglés es limitado, dependía de las traducciones y de la interpretación. Sostiene que, debido a la mala calidad de la interpretación durante el juicio, sólo pudo entender la mitad de lo que se decía y que a causa de ello se cometieron errores que le perjudicaron. En particular, respondió negativamente por error cuando le preguntaron si tenía alguna prueba que aducir en su defensa. El abogado, aunque fue informado de la insatisfacción del autor, no hizo nada para que se mejorase la interpretación. Sostiene, además, que la traducción al inglés de sus declaraciones en alemán contiene errores.

3.5 El autor también afirma que no se citaron testigos de descargo, pese a sus reiteradas solicitudes al abogado. Señala que quería citar a testigos alemanes para que declararan sobre su carácter y testificaran que había ido a Australia con la intención de hacer negocios y no de introducir heroína de contrabando. Afirma que el hecho de que no se citara a testigos de descargo constituye una violación del apartado e) del párrafo 3 del artículo 14.

3.6 El autor declara además que su condena a 13 años y cuatro meses de prisión es demasiado severa y viola el artículo 26. A este respecto, explica que en 1991 un ciudadano libanés, que había sido detenido en el aeropuerto con dos kilogramos de heroína escondidos en un bolso, fue absuelto por el tribunal. El autor sostiene que las circunstancias eran similares, en particular porque tanto el libanés como él no sabían que se había ocultado heroína en sus bolsos, y afirma que su condena viola el derecho a igual protección de la ley. En este contexto, también pretende que ha habido violación del artículo 16 del Pacto.

3.7 El autor señala que en el ordenamiento australiano el recurso interpuesto ante el Tribunal de Apelación sólo puede debatirse por cuestiones de derecho. Sostiene que ello viola el párrafo 5 del artículo 14 que permite que se reexamine la condena, dado que sólo se ordenará un nuevo juicio si el Tribunal de Apelaciones considera que se ha cometido un error de derecho. Sostiene, además, que durante la vista del recurso se violó el apartado d) del párrafo 3 del artículo 14, porque él no se halló presente, pese a haber indicado que deseaba asistir a la vista.

3.8 El autor admite que su abogado le dijo una vez desestimado el recurso, que el asunto no podía ser llevado más adelante y no lo informó de la posibilidad de apelar ante el Tribunal Superior. Dado que el plazo para presentar una causa ante el Tribunal Superior es de 21 días desde la fecha de la decisión del tribunal inferior y él no pudo hacerlo porque necesitaba representación letrada, el autor afirma que se le negó la posibilidad de someter su caso a un tribunal superior, en violación del párrafo 5 del artículo 14.

3.9 Finalmente el autor se queja de que durante un traslado de una cárcel a otra en algún momento de 1991 se perdieron unas cintas que contenían traducciones al alemán de las cintas originales en inglés del juicio. Como no pudieron ser ubicadas se le indemnizó con 995 dólares. El autor afirma que esta suma es insuficiente y reclama una indemnización de 5.911 dólares.

Observaciones del Estado Parte sobre admisibilidad

4.1 A fines de enero de 1996 el Estado Parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad de la comunicación.

4.2 En cuanto a la pretensión del autor relativa al artículo 9 del Pacto, el Estado Parte señala que el autor estuvo detenido en prisión provisional del 5 de junio de 1989 al 4 de marzo de 1990, antes de que entrara en vigor el Protocolo Facultativo el 25 de diciembre de 1991, por lo que la reclamación es inadmisibile ratione temporis. A este respecto, el Estado Parte se remite a la doctrina jurídica del propio Comité, según la cual el criterio para la admisibilidad ratione temporis es que las presuntas violaciones de los derechos humanos hayan continuado después de la fecha de entrada en vigor del Protocolo Facultativo en el país o tengan efectos que en sí constituyan una violación del Pacto después de esa fecha. El Estado Parte se refiere además a la decisión del Comité respecto de la comunicación No. 520/1992 (E. y A. K. c. Hungría, declarada inadmisibile el 7 de abril de 1994) en que el Comité señaló que una violación continuada debía interpretarse como una "reafirmación, mediante un acto o una implicación evidente, después de la entrada en vigor del Protocolo Facultativo, de las violaciones anteriores del Estado Parte". Señala que la pretensión del autor basada en el artículo 9 del Pacto puede tratarse independientemente de las demás violaciones presuntas y que al imponer la condena el juez tuvo en cuenta el período que el autor permaneció en detención preventiva. Según el Estado Parte, esto indica que no hay violación continuada ni efectos continuados de la presunta violación, por lo que la denuncia es inadmisibile ratione temporis.

4.3 En cuanto a la queja del autor, basada en el artículo 10 del Pacto, según la cual no recibió tratamiento médico adecuado durante su detención, el Estado Parte señala que esto ocurrió, según parece, antes del 8 de marzo de 1990 y que, por lo tanto, la reclamación es inadmisibile ratione temporis.

4.4 Además, el Estado Parte afirma que el autor no ha justificado suficientemente su denuncia, como se exige en el apartado b) del artículo 90 del reglamento del Comité. Señala que el autor ni ha proporcionado pormenores sobre su presunta enfermedad, ni ha dado detalles sobre la presunta falta de tratamiento médico. La denuncia del autor fue examinada por la sección penal del Tribunal de Apelación, que la rechazó. El Estado Parte también se refiere al registro penitenciario pertinente, en el que se indica que fue sometido a examen médico al ingresar en prisión, el 3 de julio de 1989, y en tres ocasiones ulteriores, y que no se le detectó ninguna dolencia. Durante esos exámenes se facilitó al autor un intérprete y en el registro no figura ninguna queja en relación con la atención médica. El registro revela, en cambio, que el autor se quejaba continuamente de frío y que se le dieron mantas. Por lo tanto, el Estado Parte afirma que la denuncia es inadmisibile conforme al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

4.5 En cuanto a las afirmaciones del autor basadas en el artículo 14 del Pacto, el Estado Parte, señalando que el juicio contra el autor se celebró del 5 al 8 de marzo de 1990 y que su apelación fue desestimada por la sección penal del Tribunal de Apelación el 23 de abril de 1990, afirma que esas quejas son inadmisibles ratione temporis. Además, alega que la denuncia es inadmisibile ratione materiae.

4.6 En cuanto a la representación legal del autor, el Estado Parte observa que, conforme al Pacto, cuando se nombra defensor de oficio a título gratuito, el acusado no tiene derecho a asistencia letrada de su propia elección ni a ser representado siempre por el mismo defensor. Señala que el autor dispuso durante todo el proceso de los servicios de un defensor de oficio nombrado por la Comisión de Asistencia Letrada de Queensland. Afirma, además, que el autor no ha justificado su queja de que no tuvo tiempo para preparar su defensa. El defensor de oficio que representó al autor en el juicio tenía experiencia y competencia en cuestiones penales y, al iniciarse el juicio, manifestó su conformidad en cuanto a la debida preparación de la causa. En este contexto

cabe señalar que la preparación de la defensa de un acusado en un juicio es una cuestión de criterio profesional.

4.7 Con respecto a la representación en la apelación, se asignó al autor un abogado de oficio para la presentación de dicha apelación el 7 de junio de 1990. El abogado tenía experiencia en materia de apelaciones y contó con la asistencia de un oficial de apelaciones. En este contexto, dado el carácter de la apelación, no se necesitan instrucciones detalladas del cliente y, por lo tanto, se estima que una reunión siete días antes de la apelación es suficiente. El abogado, de no haberse sentido preparado, habría solicitado un aplazamiento. La pretensión del autor carece, pues, de fundamento.

4.8 En cuanto a la reclamación basada en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 14, el Estado Parte sostiene que el autor no ha justificado su queja y se remite a la declaración jurada hecha en el juicio por un agente de policía de lengua alemana e inglesa, según el cual la noche del 7 de junio de 1989 el autor fue informado detalladamente en alemán de los cargos que se le hacían.

4.9 El autor no ha justificado su reclamación basada en el apartado f) del párrafo 3 del artículo 14. Los Servicios Públicos de Traducción e Interpretación facilitaron al autor la asistencia gratuita de un intérprete y un traductor. En el juicio se nombró a una intérprete de lengua materna alemana diplomada de la Universidad de Queensland y plenamente calificada. El historial profesional de la intérprete para el período de 1989 a 1994 era sobresaliente y no constaba ningún descontento o queja contra ella por parte de ningún cliente. Por lo demás, en las actas taquigráficas del juicio consta que el juez dio instrucciones claras para que se interpretara todo lo que se dijera en el tribunal. El autor, por su parte, no ha dado ninguna información sobre el alcance o la naturaleza de los presuntos errores de traducción.

4.10 En cuanto a la afirmación concreta del autor de que, por la mala calidad de la interpretación, respondió negativamente cuando se le preguntó si tenía alguna prueba que aducir en su defensa, el Estado Parte se refiere a la actas taquigráficas del juicio y observa que no se llamó al autor a declarar como testigo durante el juicio. Cuando se le hizo una pregunta directa, inmediatamente después de haber sido declarado culpable, el autor se mostró algo confuso, y se suspendió la vista para aclarar cualquier confusión. Por consiguiente, esta parte de la comunicación también es inadmisibles por infundada. Además, en el fallo del Tribunal de Apelación se afirma que el abogado del autor, después de haber investigado la cuestión de la traducción y tras haber hablado con la intérprete, no pudo insistir en la pretensión. La exactitud de las traducciones es una cuestión de hecho que ha sido zanjada por el Tribunal de Apelación, y no compete al Comité revisar la decisión del Tribunal de Apelación.

4.11 En cuanto a la afirmación del autor de que no se citaron testigos de descargo, el Estado Parte afirma que se concedieron al autor facultades análogas a la del fiscal para citar testigos con fines de interrogatorio o contrainterrogatorio. Correspondía al abogado defensor, según su criterio profesional, citar o no citar testigos. De conformidad con la doctrina del Comité, el Estado Parte no es responsable de los presuntos errores de un abogado defensor, a menos que resulte o deba resultar evidente para el juez que la conducta del abogado es incompatible con los intereses de la justicia (Perera c. Australia, comunicación No. 536/1993, declarada inadmisibles el 28 de marzo de 1995). El Estado Parte concluye que el autor no ha presentado una denuncia válida con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

4.12 Con respecto a la reclamación del autor de que se ha violado el derecho que le ampara a tenor del párrafo 5 del artículo 14, porque en el ordenamiento australiano el recurso sólo puede argumentarse en el plano jurídico y, en consecuencia, no constituye una auténtica revisión, el Estado Parte sostiene que el procedimiento de apelación de Queensland es compatible con el párrafo 5 del artículo 14, y que la sección penal del Tribunal de Apelación de Queensland sí examinó la condena y la pena del autor. En este contexto, el Estado Parte explica que de conformidad con el Código Penal de Queensland, puede apelarse una condena por una cuestión de derecho sin autorización del tribunal, y una condena por una cuestión de hecho con autorización del tribunal y, también con autorización, de una pena. En el Código Penal se dispone expresamente que el Tribunal de Apelación debe autorizar la apelación si el veredicto del jurado no es razonable o no se justifica a la vista de las pruebas, si el fallo es jurídicamente improcedente o si ha habido error judicial.

4.13 En cuanto a la afirmación del autor de que no se halló presente durante la vista del recurso, pese a haber indicado que deseaba asistir a ella, cabe remitirse a la Observación general No. 13 del Comité (aprobada en el 21º período de sesiones) en que se explica que el apartado d) del párrafo 3 del artículo 14 significa que "el acusado o su abogado deben tener el derecho de actuar diligentemente y sin temor, valiéndose de todos los medios de defensa disponibles, así como el derecho a impugnar el desarrollo de las actuaciones si consideran que son injustas". En ese apartado no se exige que el acusado se halle presente durante la apelación, si lo representa un abogado. Es más, el autor no ha demostrado que, de haber estado presente durante la apelación, se habría servido mejor el interés de la justicia. El Estado Parte concluye que la denuncia es inadmisibles según el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

4.14 Respecto de la afirmación del autor de que no se le informó de la posibilidad de apelar ante el Tribunal Superior, con lo que se le impidió, en violación del párrafo 5 del artículo 14, someter la causa a un tribunal superior, el Estado Parte sostiene que la mencionada disposición no garantiza el derecho a más de una apelación ante un tribunal superior. Afirma que, a juicio del representante del autor en la apelación la solicitud de autorización especial para apelar ante el Tribunal Supremo no habría prosperado. Además, el Estado Parte no es responsable de lo que se dice en las conversaciones entre el abogado y el cliente. Por otra parte, señala que el Gobierno de Queensland le ha comunicado que, por regla general, se informa a cada cliente de sus derechos de apelación ante el Tribunal Superior y que el funcionario de apelaciones asignado a la sazón a la defensa del autor recuerda que en esa ocasión éste fue informado efectivamente de su derecho.

4.15 Por lo que hace a la pretensión del autor en relación con el artículo 26, el Estado Parte alega que es inadmisibles ratione temporis. Sostiene también que la denuncia es inadmisibles por carecer de fundamento. A este respecto, afirma que la absolución de otra persona en relación con un delito sancionado por la Ley federal de aduanas no puede tenerse en cuenta en la condena del autor, puesto que cada caso que se presenta ante los tribunales se juzga en cuanto al fondo según su naturaleza intrínseca.

4.16 Respecto de la reclamación del autor basada en el artículo 16 del Pacto, el Estado Parte afirma que las circunstancias del caso no permiten invocar ese artículo, ya que el autor ejerció los mismos derechos que cualquier otra persona procesada ante un tribunal en Australia.

4.17 En cuanto a la afirmación del autor de que perdió seis cintas (que contenían traducciones al alemán de las cintas originales en inglés) cuando se le trasladaba de un centro penitenciario a otro, y de que no se le ha

indemnizado suficientemente, el Estado Parte explica que la indemnización pagada se basa en el costo que para el autor representó la traducción de las cintas. Alega que la reclamación es inadmisibile ratione temporis, porque las cintas se perdieron antes del 26 de junio de 1991, es decir antes de que entrara en vigor el Protocolo Facultativo en Australia, y no existen efectos continuados que en sí constituyan una violación del Pacto. Afirma, además, que esta queja no puede servir de base para invocar el Pacto y que el autor no ha agotado los recursos internos respecto a su reclamación.

5.1 En una carta de 1º de marzo de 1996 el autor comenta los argumentos del Estado Parte. Alega que su comunicación es admisible ratione temporis porque los acontecimientos de que se queja sí tienen efectos continuados, puesto que aún se halla en la cárcel.

5.2 Afirma que la duración de la detención provisional constituye una violación de sus derechos a tenor del párrafo 3 del artículo 9 y del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14, y que la pena más breve impuesta por el juez no subsana esas violaciones.

5.3 En cuanto a su reclamación basada en el artículo 10 del Pacto, el autor se remite a varios artículos periodísticos en que se describe la situación en las cárceles de Australia y añade que la administración penitenciaria nunca lo tomó en serio. Reitera que se le obligó a comparecer estando enfermo.

5.4 En lo referente a su queja de que no dispuso de tiempo y medios suficientes para la preparación de su defensa, el autor afirma que ningún abogado lo vio después de la audiencia de instrucción el 22 de septiembre de 1989 hasta 11 días antes de iniciarse el juicio, en marzo de 1990. Por lo tanto, afirma que sólo dispuso de 11 días para preparar su defensa, y que no fueron suficientes. Afirma, además, que en virtud de los apartados b) y d) del párrafo 3 del artículo 14 tiene derecho a la asistencia gratuita de un abogado de su elección.

5.5 En cuanto a la interpretación durante el juicio, sostiene que no entendió bien lo que sucedía durante el juicio, pese a las instrucciones dadas por el juez a la intérprete y a la competencia de ésta. Además, si le hubiese asesorado mejor el abogado que lo defendió en la apelación, habría seguramente podido esgrimir argumentos para sustanciar la apelación.

5.6 Respecto de sus pretensiones basadas en los artículos 16 y 26 del Pacto, el autor se remite a su comunicación original y reitera sus argumentos. Se refiere también a publicaciones en que se ilustra el nivel de corrupción en Queensland y afirma que los apañes entre la policía, el poder judicial y la mafia libanesa de la droga son moneda corriente.

5.7 Con respecto a las cintas perdidas, afirma que en la práctica no existen más recursos internos, puesto que intentar una revisión ante la Corte Suprema es un recurso que no está al alcance de todos. Sostiene que la indemnización que recibió no compensa el costo de las cintas.

Observaciones adicionales del Estado Parte y comentarios del autor al respecto

6.1 En septiembre de 1996 el Estado Parte reafirmó su opinión de que la comunicación era inadmisibile. El Estado Parte reiteró que la pretensión del autor con respecto a la atención médica recibida en el Centro Correccional de Brisbane era inadmisibile ratione temporis ya que sólo estuvo detenido en dicho establecimiento desde junio hasta septiembre de 1989. El Estado Parte añade que un sector de dicho establecimiento se cerró en noviembre de 1989 y todo él en

julio de 1992, a raíz de una recomendación efectuada al efecto por la Comisión de Examen de los Servicios Correccionales de Queensland.

6.2 En lo que respecta a las cintas perdidas del autor, el Estado Parte sostiene que éste no ha agotado los recursos internos disponibles en forma de examen judicial. Explica el procedimiento de examen y rechaza la afirmación del autor de que un examen por parte del Tribunal Supremo de Queensland sería demasiado caro, ya que sólo se requiere una tasa de inscripción de 154 dólares. Además, todo solicitante puede pedir al Tribunal un mandamiento en relación con los costos si carece de los recursos necesarios. Si el autor hubiese interpuesto este recurso, el Tribunal podría haber remitido el asunto para su ulterior examen y él hubiese podido obtener una indemnización más elevada en caso de que procediese y fuese legal.

7. El autor explica en sus comentarios que ya no es posible solicitar la revisión al Tribunal Supremo de Queensland en lo que respecta a la indemnización por las cintas perdidas porque se ha agotado el plazo establecido para presentar esa solicitud. Afirma que las autoridades no le informaron en el momento en que hubiera podido presentarla. Incluye una decisión del Tribunal Supremo correspondiente a una solicitud de examen presentada por otro preso, que según el autor pone de manifiesto que este camino carece de posibilidades.

8. Tanto el Estado Parte como el autor informan al Comité de que, a raíz de la concesión de la libertad condicional al autor, éste se ha ido de Australia y reside actualmente en Alemania. El autor añade que mantiene su comunicación.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

9.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar una denuncia contenida en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si ésta es admisible con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto.

9.2 En cuanto a la duración de la detención preventiva del autor (nueve meses) el Comité señala que duró del 5 de junio de 1989 al 4 de marzo de 1990 y, por consiguiente, tuvo lugar antes de que el Protocolo Facultativo entrara en vigor para Australia. Por lo tanto, la denuncia es inadmisibile ratione temporis, en lo que se refiere al párrafo 3 del artículo 9 y al apartado c) del párrafo 3 del artículo 14.

9.3 En cuanto a la afirmación del autor de que no recibió tratamiento médico adecuado durante la detención preventiva, en violación del párrafo 1 del artículo 10, el Comité señala asimismo que la detención se produjo antes de marzo de 1990, es decir, también antes de que el Protocolo Facultativo entrara en vigor para Australia. Por consiguiente esta denuncia es inadmisibile ratione temporis.

9.4 En cuanto a la afirmación de que se negó al autor el derecho a comunicarse con un abogado de su elección, el Comité observa que el autor estuvo representado por un abogado desde un principio, primero por un abogado particular y luego por varios abogados del turno de oficio. El Comité recuerda que en el apartado d) del párrafo 3 del artículo 14 no se reconoce al acusado el derecho a elegir un abogado del turno de oficio. Por lo que hace al apartado b) del párrafo 3 del artículo 14, el autor no ha indicado que se le haya negado el acceso a un abogado con quien haya deseado comunicarse. Por tanto, el Comité considera que el autor no tiene ninguna pretensión válida a tenor del artículo 2 del Protocolo Facultativo y que, en consecuencia, esta parte de la comunicación es inadmisibile.

9.5 Con respecto a la afirmación de que el autor no dispuso de tiempo y medios suficientes para la preparación de su defensa, el Comité señala que nada en la información presentada por el autor indica que se haya quejado jamás, antes del juicio o durante éste, al abogado o al tribunal, de no disponer de tiempo y medios suficientes para preparar su defensa, y que su abogado no informó al tribunal de que no estaba listo para presentar la defensa. El Comité estima que el autor no ha sustanciado, a efectos de la admisibilidad, su denuncia y que, en consecuencia, esta parte de la comunicación también es inadmisibles a tenor de lo dispuesto en el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

9.6 En cuanto a la afirmación del autor en relación con el apartado a) del párrafo 3 del artículo 14, el Comité señala que el autor, aunque ha invocado esta disposición, no ha indicado hecho alguno que corrobore su afirmación de que no se le informó detalladamente, en un idioma inteligible para él, de la naturaleza y la causa del cargo que se le imputaba. Esta parte de la comunicación es inadmisibles conforme al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

9.7 En relación con la afirmación del autor según la cual la interpretación fue de mala calidad y que ello perjudicó su defensa, el Comité señala que las actas taquigráficas del juicio muestran que el juez intervino periódicamente durante las declaraciones de los testigos para facilitar la labor de la intérprete. El Estado Parte ha demostrado, además, que la intérprete que participó en el juicio estaba debidamente titulada. El apartado f) del párrafo 3 del artículo 14 obliga a los Estados Partes a proporcionar gratuitamente los servicios de un intérprete competente si el acusado no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal. En el presente caso, el Estado Parte proporcionó efectivamente los servicios de un intérprete, y el Comité toma nota de que las actas no ponen de manifiesto ningún problema en lo que respecta a la interpretación. En esas circunstancias, esta parte de la comunicación es inadmisibles conforme al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

9.8 En cuanto a la afirmación del autor de que el hecho de que no fueran citados testigos de descargo constituye una violación del apartado e) del párrafo 3 del artículo 14, el Comité señala que la defensa podía convocar a cualesquiera testigos libremente, pero que el abogado del autor, siguiendo su criterio profesional, prefirió no hacerlo. El Comité estima que no se puede responsabilizar al Estado Parte de presuntos errores de un abogado defensor, a menos que haya o deba haber resultado evidente para el juez que la conducta del abogado era incompatible con los intereses de la justicia. En el caso de que se trata, no hay motivos para pensar que el abogado no actuó de acuerdo con su mejor criterio y, en consecuencia, esta parte de la comunicación es inadmisibles conforme al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

9.9 Con respecto a la afirmación del autor de que es víctima de una violación de los artículos 26 y 16 del Pacto, el Comité señala que cada causa penal se juzga según su fundamento intrínseco y que, en sí, la absolución de un acusado y la condena de otro no plantean cuestiones de reconocimiento de la personalidad o de igualdad ante la ley. Por lo tanto, esta parte de la comunicación es inadmisibles conforme al artículo 3 del Protocolo Facultativo, por incompatibilidad con las disposiciones del Pacto.

9.10 Con respecto a la denuncia del autor en relación con el párrafo 5 del artículo 14, el Comité señala que el Tribunal de Apelación vio de hecho la apelación del autor respecto de la condena y la pena, y examinó las pruebas. Por lo tanto, esta parte de la comunicación es inadmisibles conforme al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

9.11 En cuanto a la apelación ante el Tribunal Superior, el Comité observa que cuando la ley prevé la posibilidad de una ulterior apelación son aplicables las garantías del artículo 14 y por consiguiente la persona condenada tiene derecho a efectuar esa apelación. En el presente caso, el Comité señala que el autor no ha sustanciado, a efectos de la admisibilidad, su denuncia de que se le negó el derecho a apelar ante el Tribunal Superior. Por lo tanto, esta parte de la comunicación es inadmisibles conforme al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

9.12 Por último, el Comité considera que la cuestión de las cintas con traducciones al alemán de las cintas originales en inglés del juicio, que se perdieron durante el traslado de una prisión a otra, no plantea ninguna cuestión en relación con el Pacto. Por lo tanto, esta parte de la comunicación es inadmisibles con arreglo al artículo 3 del Protocolo Facultativo, por ser incompatible con las disposiciones del Pacto.

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

- a) Que la comunicación es inadmisibles;
- b) Que se comunice la presente decisión al Estado Parte y al autor de la comunicación.

B. Comunicación No. 593/1994; Patrick Holland c. Irlanda (Decisión de fecha 25 de octubre de 1996, 58° período de sesiones)

Presentada por: Patrick Holland
Víctima: El autor
Estado Parte: Irlanda
Fecha de la comunicación: 8 de junio de 1994 (presentación inicial)

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

Reunido el 25 de octubre de 1996,

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad

1. El autor de la comunicación es Patrick Holland, ciudadano irlandés nacido el 12 de marzo de 1939, que en el momento de presentar la comunicación estaba cumpliendo una pena de prisión en Irlanda. Afirma ser víctima de una violación de los artículos 14 y 26 del Pacto, cometida por Irlanda. Tanto el Pacto como el Protocolo Facultativo entraron en vigor el 8 de marzo de 1990 para Irlanda.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor fue detenido el 6 de abril de 1989 con arreglo a la sección 30 de la Ley de delitos contra el Estado, de 1939, y se le acusó de tener en su posesión explosivos con fines ilegales. Fue juzgado, junto con otros cuatro acusados, el 27 de junio de 1989 por un Tribunal Penal Especial, que le declaró culpable y le condenó a diez años de prisión. Habiendo apelado contra la sentencia, el Tribunal de Apelaciones redujo la pena el 21 de mayo de 1990 a siete años de prisión, estimando que la sentencia del Tribunal Especial podía dar la impresión de que el autor era culpable de un delito más grave, que era la posesión de explosivos destinados a dar a otros la posibilidad de atentar contra la vida humana. El autor quedó en libertad el 27 de septiembre de 1994.

2.2 En la vista de su caso ante el Tribunal Penal Especial, el autor se declaró culpable, al parecer porque su abogado le había dicho que "en este tribunal van a creer lo que dice la policía", y que la pena sería mayor si se declaraba inocente. A este respecto, el autor declara que uno de sus coacusados que se declaró inocente fue condenado a una pena de prisión más larga.

2.3 El autor alega que no había pruebas contra él, pero que la policía afirmó que les había confesado que sabía que había explosivos en su casa. No se presentó grabación alguna de la presunta confesión del autor; el autor dice que no firmó ninguna confesión.

2.4 El autor explica que en abril de 1989 un amigo suyo, A. M., estaba en su casa; su amigo había ido de Inglaterra a Irlanda para averiguar qué posibilidades había de alquilar un restaurante o un bar. El 3 de abril de 1989 se reunió con ellos P. W., que era un amigo de A. M. y había ido a Dublín para

asistir a la vista de una causa. El autor declara que no conocía entonces a P. W. pero que le permitió que viviera en su casa. El autor tenía una imprenta en la que pasaba la mayor parte del tiempo, y sólo iba a su casa para dormir o comer. El 6 de abril de 1989, a la hora del almuerzo, la policía entró en su casa y le detuvo junto con A. M., P. W. y una cuarta persona, antiguo colega suyo, que había ido a visitarle. La policía encontró explosivos en una bolsa negra, pero el autor dice que no sabía nada de ellos.

La denuncia

3.1 El autor alega que el juicio contra él no reunía las debidas garantías porque el Tribunal Especial Penal no constituye un tribunal independiente e imparcial, lo que viola el párrafo 1 del artículo 14 del Pacto. A este respecto, el autor explica que la Constitución irlandesa permite la constitución de "tribunales especiales" para enjuiciar los delitos en los casos en que se determine que los tribunales ordinarios son inadecuados para una administración eficaz de la justicia y para la preservación de la paz y el orden públicos. El autor señala que es el Gobierno el que determina qué casos han de presentarse a un tribunal especial. El autor cita el artículo 39 de la Ley sobre delitos contra el Estado, según el cual el Gobierno puede nombrar y sustituir a su discreción a los miembros de los tribunales especiales. La remuneración de los miembros de esos tribunales especiales, si la hubiere, la fija el Ministro de Hacienda. Los miembros de los tribunales especiales no tienen por qué pertenecer a la judicatura; también puede designarse para integrar esos tribunales a abogados y jurisconsultos con un mínimo de seis años de experiencia y a oficiales de grado superior de las Fuerzas de Defensa.

3.2 El autor afirma que los tribunales especiales representan una amenaza para la igualdad del trato dado a las personas acusadas de delitos, porque la independencia de los miembros de dichos tribunales no está protegida. En este contexto, el autor hace referencia al juicio de su caso, en el que parece condenársele por un delito más grave que el delito del que se le acusó.

3.3 El autor alega asimismo que se le hizo objeto de discriminaciones en la cárcel porque "luchó por sus derechos" ante los tribunales, a fin de que se reconociera su derecho a la libertad condicional. Declara que dos de sus coacusados, que fueron condenados a la misma pena, fueron trasladados a una cárcel abierta en 1992 y a principios de 1993, mientras que al autor sólo se le trasladó a una cárcel abierta al principio de 1994. El autor señala que en la cárcel abierta se autorizan visitas periódicas semanales a los respectivos hogares, mientras que él no pudo obtener permiso para visitar a su hermana en el hospital antes de que falleciera el 22 de diciembre de 1993; se le concedió la libertad condicional del 22 al 27 de diciembre de 1993, después de que su hermana ya hubo fallecido.

Exposición del Estado Parte y observaciones del autor al respecto

4.1 En su exposición de 5 de diciembre de 1994, el Estado Parte alega que la comunicación no es admisible ratione temporis, ya que el fondo de la denuncia del autor se refiere a su juicio en el Tribunal Penal Especial que tuvo lugar el 27 de junio de 1989, es decir, antes de que entrasen en vigor para Irlanda el Pacto y su Protocolo Facultativo.

4.2 El Estado Parte alega asimismo que la comunicación no es admisible porque no se han agotado todos los recursos que ofrece la jurisdicción interna. El Estado Parte observa que el fondo de la denuncia del autor es que no había sido objeto de un juicio justo con las debidas garantías ante un tribunal independiente e imparcial y que es inocente de los delitos de que se le acusa.

Ahora bien, el autor retiró su declaración de inocencia y no dejó al tribunal más alternativa que la de reconocer su culpabilidad y condenarle en consecuencia. El Estado Parte alega que el autor podía haber quedado en libertad si se hubiera declarado inocente. El Estado Parte rechaza la sugerencia del autor de que las personas juzgadas por los tribunales penales especiales son condenadas invariablemente.

4.3 El Estado Parte alega asimismo que el autor no pidió que los jueces del Tribunal Especial se excluyesen de su participación en el juicio so pretexto de que no eran independientes ni imparciales. A este respecto, el Estado Parte observa que el autor, en realidad, no ha denunciado la existencia de prejuicio alguno entre los jueces del tribunal que le juzgó. Su argumento parece ser que, como consecuencia del método de nombramiento y sustitución de los miembros del Tribunal, puede haber falta de independencia y de imparcialidad, pero el autor no dice que la hubo.

4.4 El Estado Parte explica que el Tribunal Especial está sometido a control porque el Tribunal Supremo puede revisar su actuación. Una persona que alegue violación de la Constitución o de la justicia natural puede solicitar del Tribunal Supremo que anule una decisión del Tribunal Penal Especial o que le prohíba que actúe en contra de la Constitución o de las normas de la justicia natural. Si el autor hubiera tenido razón al alegar que su juicio ante el Tribunal Especial no había tenido las debidas garantías, hubiera podido solicitar del Tribunal Supremo la revisión judicial de su sentencia, cosa que no hizo.

4.5 En relación con lo que antecede el Estado Parte se refiere a la decisión del Tribunal Supremo en el caso *Eccles*¹, en la que se exponía que la legislación no permitía que el Gobierno sustituyera a miembros individuales del Tribunal Especial por el mero hecho de estar en desacuerdo con sus decisiones. El Tribunal determinó que, aunque las garantías constitucionales expresas de independencia judicial no se aplicaban al Tribunal Especial, este Tribunal poseía una garantía indirecta de independencia en el desempeño de sus funciones.

4.6 El Estado Parte alega asimismo que el autor habría tenido la posibilidad de denunciar en la vista de su apelación que su condena tenía un vicio de forma como consecuencia de la falta de independencia de los jueces. El Estado Parte observa que, sin embargo, el autor no recurrió contra su condena ni alegó en absoluto que el Tribunal Especial hubiera obrado con prejuicio o careciera de independencia.

4.7 Además, el Estado Parte alega que el autor no ha demostrado que haya sido personalmente víctima de la presunta violación. El Estado Parte se refiere al argumento del autor de que, en el marco de la legislación aplicable, no se podía garantizar la independencia del Tribunal. El Estado Parte alega que este es un argumento de *actio popularis*, ya que el autor no alega que los jueces que lo juzgaron carecían realmente de independencia o que tenían prejuicios a su respecto, ni especifica ninguna deficiencia de las actuaciones judiciales. En este contexto el Estado Parte se refiere a la decisión adoptada por la Comisión Europea de Derechos Humanos en el caso *Eccles*², en la cual se estima que el Tribunal Especial es independiente en el sentido del artículo 6 del Convenio Europeo.

¹ *Eccles c. Irlanda* [1985], I. R. 545.

² *Eccles et. al. c. Irlanda*, solicitud No. 12839/87, decisión del 9 de diciembre de 1988.

4.8 El Estado Parte explica que el artículo 38 de la Constitución estipula que la legislación puede establecer tribunales especiales para juzgar los delitos en los casos en que se pueda determinar de conformidad con dicha legislación que los tribunales ordinarios serían inadecuados para garantizar la administración efectiva de justicia y la preservación de la paz y el orden públicos. La Ley de delitos contra el Estado, de 1939, prevé el establecimiento de esos tribunales especiales si el Gobierno tiene la convicción de que los tribunales ordinarios son inadecuados para garantizar la administración efectiva de la justicia y la preservación de la paz y el orden públicos, y publica una proclamación en ese sentido. Esas proclamaciones gubernamentales pueden quedar anuladas por resolución de la Cámara Baja del Parlamento. El primer Tribunal Penal Especial fue establecido en 1939 y estuvo en funcionamiento hasta 1962. En 1972, a causa de la situación planteada por los disturbios en Irlanda del Norte, se restableció el Tribunal Penal Especial.

4.9 La sección 39 de la Ley de delitos contra el Estado regula el nombramiento de miembros del Tribunal. El Estado Parte subraya que, con pocas excepciones, desde 1972 los miembros del Tribunal Penal Especial han sido magistrados de tribunales ordinarios en el momento de su nombramiento, y que desde 1986 el Tribunal ha estado integrado solamente por jueces en servicio. Desde que se estableció en 1972, no se ha nombrado a ningún miembro de las Fuerzas de Defensa para formar parte del Tribunal.

4.10 La sección 40 de la Ley estipula que las decisiones del Tribunal Penal Especial se toman con arreglo a la opinión de la mayoría y que no se exponen las opiniones disidentes. Con arreglo a la sección 44 de la Ley, las penas o sentencias que dicta un Tribunal Penal Especial pueden ser revisadas en caso de apelación por el Tribunal de Apelación Penal de la misma forma que las penas y sentencias del Tribunal Penal Central. No hay ninguna norma en materia de testimonio que se aplique al Tribunal Penal Especial y que no se aplique a los tribunales ordinarios, aparte de las disposiciones que permiten el testimonio ante comisión rogatoria en Irlanda del Norte.

4.11 Por último, el Estado Parte comunica al Comité que el Tribunal que juzgó al autor estaba formado por un magistrado del Tribunal Supremo, un magistrado del Tribunal de Circuito y un juez de distrito. El Estado Parte añade que no tiene noticias de que se haya cuestionado la imparcialidad y la independencia personales de los miembros.

5.1 El 8 de febrero de 1995 el autor facilitó sus observaciones sobre la exposición del Estado Parte y reiteró que el Gobierno podía sustituir a su discreción a los miembros del Tribunal Especial, y que por lo tanto no había garantía alguna de su independencia e imparcialidad.

5.2 En cuanto a la alegación del Estado Parte de que la comunicación del autor es inadmisibles porque el autor no agotó todos los recursos que le ofrecía la jurisdicción interna al retirar su declaración de inocencia, el autor explica que, después de declararse inocente, su abogado de oficio pidió al Tribunal que se aplazara brevemente la vista, después de lo cual vino a verle y le aconsejó que se declarase culpable, ya que se hallaba ante el Tribunal Penal Especial y una declaración de inocencia podía suponerle una pena de 12 años. A continuación, el autor se declaró culpable.

5.3 En cuanto al argumento del Estado Parte de que el autor no pidió a los jueces del Tribunal sentenciador que se excluyesen, de que no había conseguido que en la revisión judicial se anulasen las actuaciones del tribunal, y de que no había apelado contra su declaración de culpabilidad ni había suscitado la presunta falta de independencia del tribunal como motivo de apelación, el autor declara que no había podido hacer nada de lo mencionado porque su propio abogado

de la defensa le había dicho ya que se declarase culpable y él mismo no sabía entonces nada en absoluto de los tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas. El autor indica que, como lego que era, dependía de sus asesores jurídicos, que no le defendieron debidamente y que nunca plantearon esas cuestiones. A este respecto el autor declara que sabe que muchas personas se opusieron y no quisieron reconocer al tribunal, y fueron condenadas a continuación por ello.

Nueva comunicación del Estado Parte

6.1 A petición del Comité, el Estado Parte, en una nueva comunicación de 2 de julio de 1996, formula observaciones sobre la admisibilidad de la denuncia del autor, según la cual había sido objeto de discriminación en el sistema carcelario, y explica la legislación y la práctica que fundamenta la decisión de llevar el caso del autor ante el Tribunal Penal Especial.

6.2 Por lo que se refiere a la afirmación del autor de que es víctima de discriminación, el Estado Parte explica que los dos coacusados, que habían sido sentenciados a seis años de encarcelamiento, fueron trasladados a una cárcel abierta antes de completar sus sentencias y que el autor y otro coacusado permanecieron en instituciones cerradas hasta su liberación. El Estado Parte explica además que los coacusados trasladados a una cárcel abierta fueron objeto de la reducción normada del 25% de su sentencia y quedaron en libertad seis meses antes. El tercer coacusado pasó el período de su sentencia en un establecimiento de alta seguridad y fue puesto en libertad 36 días antes de la fecha fijada para su liberación.

6.3 El Estado Parte explica que se consideró la posibilidad de trasladar al autor a una cárcel abierta, pero que, habida cuenta de que el autor tenía amigos y familiares en Dublín, y que todas las instalaciones abiertas estaban situadas fuera del área de Dublín, se decidió que sería preferible mantenerlo en una institución cerrada de Dublín. Se ofreció al autor una liberación anticipada a partir del 27 de junio de 1994, es decir tres meses antes de su liberación prevista. Sin embargo, el autor declinó la posibilidad de dejar la cárcel por no tener donde vivir. Fue liberado ulteriormente el 22 de septiembre de 1994, con cuatro días de antelación.

6.4 El Estado Parte explica que las transferencias de una cárcel cerrada a una cárcel abierta son beneficios concedidos a ciertos presos teniendo en cuenta sus antecedentes, sus direcciones familiares y otras consideraciones del caso, pero que no existe un derecho al que todos los presos puedan acogerse por igual. Se hace referencia al juicio del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Ashingdane (14/1983/70/106).

6.5 Se explica además que el autor no fue objeto de un tratamiento diferente, sino que la decisión de mantenerlo en una institución cerrada en Dublín se tomó, al igual que las decisiones de transferencia de dos de sus coacusados a una institución abierta fuera de Dublín, teniendo en cuenta las circunstancias personales y familiares y se fundaron en el deseo de facilitar la comunicación entre los detenidos y las personas próximas a ellos. Además se indica que, aunque el Comité pudiera, no obstante, considerar que el autor fue tratado de modo diferente, ese tratamiento estuvo basado en criterios razonables y objetivos y no equivale a una discriminación.

6.6 El Estado Parte argumenta que la comunicación no es admisible en virtud del artículo 3 del Protocolo Facultativo por ser incompatible con las disposiciones del Pacto. Además, se argumenta que la denuncia del autor es inadmisibles por no haber agotado los recursos internos, puesto que el autor tenía la posibilidad de procurar una revisión judicial de la orden dictada por el Ministerio de Justicia de transferirlo al centro de detención de Whatefield en Dublín y no a una

prisión abierta. También tenía el autor la posibilidad de iniciar un procedimiento por presunta violación de los derechos constitucionales, puesto que el párrafo 1 del artículo 10 de la Constitución protege el derecho de todos los ciudadanos a la igualdad ante la ley. Se indica que el autor nunca hizo uso de ninguno de esos recursos que hubiera podido utilizar.

7.1 Por lo que refiere a los procedimientos de decisión acerca de la conveniencia de que un caso sea visto por un Tribunal Penal Especial, el Estado Parte explica que el Director de la Fiscalía Pública decide, de conformidad con la ley, si el caso ha de ser tratado por los Tribunales Penales ordinarios o por el Tribunal Penal Especial en virtud de la parte V de la Ley de delitos contra el Estado. El Director es independiente del Gobierno y de la policía en el ejercicio de sus funciones. La Ley de delitos contra el Estado dispone que ciertos delitos sean juzgados conforme a esa ley. Cuando una persona es acusada de uno de esos delitos, el Director de la Fiscalía Pública, en virtud del apartado 1 del artículo 47 de la Ley, puede hacer que esa persona comparezca ante el Tribunal Penal Especial para ser juzgado por ese delito. El autor fue acusado de estar en posesión de sustancias explosivas con fines ilegales, delito previsto como procesable de conformidad con el apartado 1 del artículo 47 de la Ley.

7.2 Se dispone de un grupo de nueve jueces, nombrados por el Gobierno y todos ellos jueces del Tribunal Superior, del Tribunal de Circuito y del Tribunal de Distrito para la vista de casos en el Tribunal Penal Especial. La designación de los miembros que han de ver el caso es cuestión que corresponde decidir exclusivamente a los jueces del grupo. El Estado Parte refuta con firmeza toda sugerencia de que los jueces del Tribunal Penal Especial carezcan de independencia o tengan un prejuicio contra el autor.

7.3 El Estado Parte explica que la decisión de acusar al autor del delito en cuestión, así como la decisión de remitir el caso del autor al Tribunal Penal Especial, se basó en una evaluación de las pruebas disponibles que hizo conocer al Director de la Fiscalía Pública la policía irlandesa.

7.4 El Estado Parte explica que la institución del Tribunal Penal Especial puede ser cuestionada, puesto que está sujeta a escrutinio constitucional. También es posible cuestionar la constitucionalidad de diversos aspectos de la legislación relativa al Tribunal Penal Especial. Algunos de esos cuestionamientos se habían iniciado. Sin embargo, el autor no trató de promover ningún procedimiento a ese respecto.

7.5 El Estado Parte explica que también es posible cuestionar la remisión del caso al Tribunal Penal Especial mediante revisión judicial de la decisión del Director de la Fiscalía Pública. Sin embargo, el caso en cuestión se refiere en su totalidad a situaciones en las que el autor había sido acusado de la comisión de delitos no clasificados y el Director había decidido que fuese juzgado por el Tribunal Penal Especial. Haciendo uso de ese recurso, el autor hubiera tenido que demostrar que el Director de la Fiscalía Pública había actuado con mala fides.

7.6 El Estado Parte reitera que la comunicación debe ser declarada inadmisibles.

Observaciones del autor sobre la exposición del Estado Parte

8.1 En sus observaciones sobre la exposición del Estado Parte, el autor hace notar que su principal denuncia es la de considerar al Tribunal Penal Especial ilegal, por haber sido establecido sin hacer una solicitud en virtud del párrafo 3 del artículo 4 del Pacto. Sostiene que no hay escape ante una condena del Tribunal Especial y reitera que cuando se declaró no culpable, su abogado le

dijo que la sentencia sería menor si se declarase culpable y, en consecuencia, cambió su declaración.

8.2 El autor reitera que no se le permitió salir de la prisión con tiempo bastante para visitar a su hermana moribunda en diciembre de 1993 y que sólo se le concedió permiso después de su muerte para asistir al funeral.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

9.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las reclamaciones contenidas en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si ésta es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

9.2 El Comité ha tomado nota del argumento del Estado Parte de que la comunicación es inadmisibile ratione temporis. El Comité menciona su jurisprudencia anterior y reitera que no puede considerar una comunicación si las presuntas violaciones tuvieron lugar antes de la entrada en vigor del Pacto para el Estado Parte de que se trate, a menos que las presuntas violaciones continúen o tengan efectos persistentes que de por sí constituyan una violación. El Comité observa que, aunque el autor fue declarado culpable y condenado en primera instancia en junio de 1989, es decir, antes de que entrase en vigor el Pacto para Irlanda, su apelación fue desestimada el 21 de mayo de 1990, es decir, después de que entrase en vigor el Pacto para Irlanda, y que su encarcelamiento duró hasta agosto de 1994. En las mencionadas circunstancias, el Comité no está en la imposibilidad ratione temporis de examinar la comunicación del autor.

9.3 En cuanto a la alegación del autor de que su juicio no reunía todas las garantías debidas porque fue juzgado ante un Tribunal Penal Especial que se había establecido en violación del artículo 14 del Pacto, el Comité observa que el autor se declaró culpable de las acusaciones de que era objeto, que no pidió la revisión judicial de su condena, y que nunca suscitó objeción alguna acerca de la imparcialidad y la independencia del Tribunal Especial. A este respecto el Comité observa que el autor estaba representado por un abogado de oficio en todo momento y que en su expediente se puede ver que hizo uso del derecho a formular una demanda al Tribunal Supremo en relación con otras cuestiones pero sin plantear la cuestión antes citada. En vista de las circunstancias el Comité estima que el autor no ha cumplido el requisito estipulado en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, según el cual ha de agotar todas las posibilidades de recurso que le ofrece la jurisdicción interna.

9.4 En cuanto a la alegación del autor de que se discriminó en contra suya porque no se le trasladó a una cárcel abierta al mismo tiempo que su coacusado, el Comité señala que el Estado Parte ha afirmado, y el autor no ha negado, que el autor habría tenido la posibilidad de pedir la revisión judicial de esta decisión. En vista de las circunstancias el Comité considera que esta alegación es también inadmisibile con arreglo al apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo porque no se agotaron los recursos de la jurisdicción interna.

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

- a) Que la comunicación es inadmisibile;
- b) Que se comuniquen la presente decisión al Estado Parte y al autor de la comunicación.

C. Comunicación No. 601/1994; E. J. y C. M. Drake c. Nueva Zelandia
(Decisión de fecha 3 de abril de 1997, 59º período de sesiones)*

Presentada por: Evan Julian y Carla Maria Drake
Víctimas: Los autores y los "Ex combatientes de Nueva Zelandia"
Estado Parte: Nueva Zelandia
Fecha de la comunicación: 20 de febrero de 1994 (presentación inicial)

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

Reunido el 3 de abril de 1997,

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad

1. Los autores de la comunicación son Evan Julian y Carla Maria Drake (apellido de soltera Driessen), ciudadanos de Nueva Zelandia que presentan la comunicación en su propio nombre y en el de los ciudadanos y residentes de Nueva Zelandia encarcelados por los japoneses durante la segunda guerra mundial o de sus viudas e hijos (en adelante denominados "los ex combatientes de Nueva Zelandia"). Afirman ser víctimas de una violación por Nueva Zelandia del apartado a) del párrafo 3 del artículo 2, y del artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Les representan el Sr. H.C. Zeeman, Presidente, y el Sr. E. W. Gartrell, Presidente Adjunto del Comité de Acción neozelandés de las víctimas de guerra de los japoneses.

Los hechos expuestos por los autores

2.1. La Sra. Drake nació en Sumatra el 6 de septiembre de 1941, de padres holandeses. En 1958 emigró con sus padres a Nueva Zelandia, donde se naturalizó en 1964. En 1942, cuando tenía siete meses, fue recluida con su madre, su hermana y dos hermanos en un campo de concentración en Brastagi, Sumatra. En julio de 1945 fue trasladada a un campo de concentración en Aek Paminke, también en Sumatra. Cuando el campo fue liberado, en octubre de 1945, sufría grave desnutrición, nunca había caminado y había tenido enfermedades infecciosas graves, como disentería, ictericia, tos ferina y difteria, ninguna de las cuales había sido tratada; estaba cubierta de llagas, algunas de las cuales dejaron cicatrices que aún hoy pueden verse. Después de la liberación se descubrió en los depósitos del campo una gran cantidad de paquetes de la Cruz Roja que contenían alimentos y medicamentos. La autora sostiene que los terribles efectos de las experiencias vividas en sus cuatro primeros años de vida, sobre los que posteriormente obtuvo más detalles gracias a un diario que su madre había llevado mientras estaba internada, arruinaron su infancia y su adolescencia y siguen afectándola aún hoy.

* En el examen de la presente decisión participaron los siguientes miembros del Comité: Sres. Nisuke Ando y Prafullachandra N. Bhagwati, Lord Colville, Sr. Omran El Shafei, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sres. Eckart Klein, David Kretzmer y Rajsoomer Lallah, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sres. Julio Prado Vallejo, Martin Scheinin y Danilo Türk.

2.2 El segundo autor de la comunicación, el Sr. Evan Julian, fue piloto de combate de la Real Fuerza Aérea británica en la escuadrilla de Hurricane 232 y combatió en Singapur, Sumatra y Java. Tras ser capturado por los japoneses fue trasladado en un carguero de Batavia a Singapur y luego a Saigón, a Formosa (donde permaneció 18 meses), al Japón, a Corea y a Mukden, en Manchuria. Afirma que las condiciones de internamiento y de transporte en barco de un lugar a otro eran absolutamente horribles (apiñados en estanterías, sin higiene, alimentándose con desperdicios grasos, sin ventilación y con docenas de hombres que morían diariamente). También afirma que sigue sufriendo los efectos de esas situaciones y que está parcialmente paralizado.

2.3 Los autores sostienen que después de la rendición de las Indias orientales holandesas los japoneses encarcelaron a los ex combatientes de Nueva Zelandia dividiéndolos en tres grupos principales: miembros de las fuerzas armadas, civiles varones mayores de 10 años, y mujeres y niños. Según los autores, las condiciones de los campos de concentración japoneses eran inhumanas. Los malos tratos y los actos de tortura eran sistemáticos. Se obligaba a los prisioneros a recorrer grandes distancias en condiciones difíciles y los guardias mataban a muchos de los que desfallecían. Se los obligaba a hacer un trabajo de esclavos con un calor tropical y sin ninguna protección contra el sol. La falta de alojamiento, alimentos y suministros médicos provocaba enfermedades y muertes. A este respecto, los autores hacen referencia al fallo de noviembre de 1948 del Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente, cuyas páginas 395 a 448 se dedican a las atrocidades cometidas en los campos de prisioneros y en las cuales se llega a la conclusión de que la práctica habitual, y la política aplicada efectivamente por las fuerzas japonesas, era someter a malos tratos, torturas y ejecuciones arbitrarias a los prisioneros de guerra y los civiles internados, en violación evidente del derecho de la guerra y del derecho humanitario.

2.4 En agosto de 1945, tras la rendición japonesa a las fuerzas aliadas, se develó completamente la horrible suerte que habían corrido los prisioneros de guerra del Lejano Oriente. Los ex combatientes de Nueva Zelandia habían estado encarcelados en poder de los japoneses en condiciones indescriptibles, sin comida prácticamente ni protección contra los elementos, recibiendo únicamente la atención médica que podían ellos mismos improvisar y expuestos a todo tipo de enfermedades tropicales y de otra índole. La gran mayoría de ellos habían sido obligados a trabajar en condiciones de esclavitud en la construcción de carreteras y aeródromos. Algunos habían sido utilizados en experimentos médicos en Mukden. Muchos habían sido transportados por mar al Japón en condiciones inhumanas y antihigiénicas, para trabajar en los muelles y astilleros, o en minas de carbón y cobre.

2.5 Como consecuencia de las bárbaras condiciones reinantes en los campos, los prisioneros liberados se encontraban en malas condiciones físicas, sufrían de desnutrición grave y enfermedades debidas a carencias vitamínicas, como el beriberi y la pelagra, paludismo y otras enfermedades tropicales, tuberculosis, úlceras tropicales y los efectos de los malos tratos físicos. Sostienen los autores que, como consecuencia directa de ello, los ex combatientes de Nueva Zelandia todavía padecen graves discapacidades e insuficiencias residuales.

2.6 Si bien el Tratado de Paz de 1952 entre el Japón y las fuerzas aliadas dio lugar finalmente a una indemnización nominal de los ex combatientes de Nueva Zelandia, esta indemnización no incluyó una reparación apropiada por el trabajo efectuado en condiciones de esclavitud ni por las manifiestas violaciones de los derechos humanos de que fueron objeto.

2.7 Los autores indican que, en 1987, el Comité de Acción neozelandés de las víctimas de guerra de los japoneses presentó una reclamación a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, de conformidad con el procedimiento establecido en la resolución 1503 (XLVIII) del Consejo Económico y Social, respecto de las manifiestas violaciones de los derechos humanos cometidas por el Japón en relación con el encarcelamiento de los militares y civiles de Nueva Zelandia internados como prisioneros de guerra. En 1991 la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías hizo suya la interpretación del Grupo de Trabajo sobre Comunicaciones de que "no podía aplicarse el procedimiento establecido en la resolución 1503 (XLVIII) del Consejo Económico y Social ... como mecanismo de reparación o socorro respecto de las reclamaciones de indemnización por sufrimientos humanos u otros daños ocurridos durante la segunda guerra mundial".

2.8 Los autores afirman que han agotado todos los recursos internos. Sostienen que durante muchos años han tratado de entablar negociaciones para obtener una indemnización para los ex combatientes de Nueva Zelandia, pero que el Gobierno neozelandés ha mantenido constantemente su posición de que las indemnizaciones que debían pagarse a los prisioneros de guerra y civiles internados de Nueva Zelandia estaban previstas en el Tratado de Paz con el Japón.

2.9 Los autores reiteran que el Tratado de Paz no incluía los daños sufridos por los ex combatientes como consecuencia de las condiciones de encarcelamiento impuestas por el Gobierno del Japón durante la guerra y, más particularmente, que dicho tratado no abordaba la cuestión de la indemnización por las violaciones manifiestas de los derechos humanos y el trabajo en condiciones de esclavitud. Sostienen además que desde el punto de vista jurídico el Gobierno de Nueva Zelandia no tenía autoridad o mandato legal para suspender el derecho de recurso de los ex combatientes por las graves violaciones de sus derechos. En apoyo de esta alegación, los autores se remiten a la Convención de La Haya de 18 de octubre de 1907, el Tercer Convenio de Ginebra de 1949, el Protocolo I de los Convenios de Ginebra y las observaciones jurídicas preparadas por el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), así como al estudio relativo al derecho de indemnización por violaciones manifiestas de los derechos humanos presentado a la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías por el Sr. Theo van Boven.

La denuncia

3.1 Los autores aducen que los ex combatientes de Nueva Zelandia siguen sufriendo importantes discapacidades e insuficiencias físicas, mentales y psicológicas provocadas por su encarcelamiento. Esas discapacidades e insuficiencias residuales han tenido un efecto devastador en la vida de los ex combatientes de Nueva Zelandia y seguirán siendo una preocupación permanente para esas personas y sus familiares. Al respecto, los autores se refieren al "Report of a Study of Disabilities and Problems of Hong Kong Veterans 1964-1965", de la Comisión de Pensiones del Canadá, cuyas conclusiones, según afirman, son aplicables a todos los ex prisioneros de guerra y civiles encarcelados por el Japón. También se refieren al informe preparado por el profesor Gustave Gingras titulado "The sequelae of inhuman conditions and slave labour experienced by members of the Canadian Components of the Hong Kong Forces, 1941-1945, while prisoners of the Japanese Government", en que se describen la naturaleza y gravedad de las discapacidades e insuficiencias residuales que sufren los ex combatientes de Hong Kong y demás prisioneros de guerra y presos civiles aliados.

3.2 Los autores alegan que la decisión del Gobierno de Nueva Zelandia de concertar el Tratado de Paz de 1952 con el Japón y exonerar a los japoneses de

otras obligaciones de reparación constituye una violación evidente del derecho internacional y sigue afectando los derechos fundamentales de los ex combatientes de Nueva Zelandia. Al respecto, los autores afirman que el Gobierno de Nueva Zelandia se ha basado expresamente en el Tratado de Paz para no apoyar la demanda de indemnización de los ex combatientes de Nueva Zelandia en los foros internacionales. Sostienen que las sucesivas medidas adoptadas por el Gobierno de Nueva Zelandia en la materia han provocado la privación del derecho a un recurso proclamado en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto.

3.3 Los autores alegan, además, que con sus decisiones el Gobierno neozelandés ha discriminado contra los ex combatientes de Nueva Zelandia, en violación del artículo 26 del Pacto, puesto que no ha proporcionado la asistencia financiera adecuada ni indemnización por las discapacidades e insuficiencias residuales sufridas por los autores.

Exposición del Estado Parte sobre admisibilidad y comentarios de los autores al respecto

4.1 En su exposición de 30 de enero de 1995 el Estado Parte afirma que la comunicación no es admisible ratione materiae y ratione temporis.

4.2 En lo que respecta a la afirmación de los autores de que al firmar el Tratado de Paz con el Japón el Gobierno de Nueva Zelandia les privó de un recurso, en violación del apartado a) del párrafo 3 del artículo 2, el Estado Parte señala que el Comité de Derechos Humanos ha decidido que este artículo sólo podrá invocarse cuando se alegue la infracción de un derecho sustantivo garantizado por el Pacto, y que el derecho a un recurso sólo existe cuando se ha determinado la violación de un derecho amparado por el Pacto³. Aunque los autores también denuncian que se ha violado el artículo 26 del Pacto, no afirman que se les haya impedido recurrir por infracción de dicho artículo, sino que invocan, independientemente, el párrafo 3 del artículo 2. Por consiguiente, el Estado Parte considera que esta denuncia no es admisible por ser incompatible con las disposiciones del Pacto, según lo establecido en el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

4.3 En lo que respecta a la afirmación de los autores de que el hecho de que el Gobierno no les haya permitido recurrir contra las injusticias sufridas por ellos durante su encarcelamiento por el Japón y por las discapacidades e incapacidades remanentes constituye una violación del artículo 26 del Pacto, el Estado Parte se remite a la definición de discriminación hecha por el Comité⁴. El Estado Parte sostiene que los autores no han indicado de qué forma se les trata de manera diferente que a los demás ciudadanos de Nueva Zelandia, de qué forma han sido escogidos o de qué forma se les ha tratado de manera diferente que a otros ex combatientes en lo que respecta al cobro de pensiones de guerra o al acceso a los servicios de salud. En este contexto, el Estado Parte explica que todos los ex combatientes que residían en Nueva Zelandia cuando estalló la segunda guerra mundial tienen derecho a pensión de guerra (por discapacidad o muerte durante el servicio), a pensión de ex combatientes (los que sufrieron discapacidad importante como resultado de servicios de guerra) así como

³ El Estado Parte se refiere a las decisiones del Comité relativas a las comunicaciones Nos. 268/1987 (M. G. B. y S. P. c. Trinidad y Tabago) y 343, 344 y 345/1988 (R. A. V. N. y otros c. Argentina).

⁴ Observación general No. 18, párr 6.

prestaciones especiales. Además, todos los ciudadanos tienen acceso al sistema público de salud.

4.4 El Estado Parte señala asimismo que el Comité ha determinado que el artículo 26 no contiene en sí mismo ninguna obligación con respecto a las cuestiones de las que puede ocuparse la legislación⁵. El Estado Parte toma nota de que los autores afirman que el Gobierno les ha discriminado al no proporcionarles asistencia financiera e indemnización, pero no alegan que se haya aprobado legislación discriminatoria alguna y tampoco demuestran de qué forma las medidas administrativas pueden haber representado una discriminación. Por consiguiente, el Estado Parte afirma que los autores no presentan indicios razonables en apoyo de su pretensión. El Estado Parte afirma que la denuncia de los autores efectuada al amparo del artículo 26 no es admisible por ser incompatible con las disposiciones del Pacto y por falta de pruebas.

4.5 Por último, el Estado Parte se refiere a la jurisprudencia del Comité, según la cual, en lo que se refiere al Estado Parte de que se trata, el Comité sólo es competente para examinar las presuntas violaciones ocurridas desde el momento en que entró en vigor el Protocolo Facultativo⁶. El Estado Parte explica en este contexto que firmó el Tratado de Paz con el Japón en septiembre de 1951 y que el Pacto entró en vigor para Nueva Zelandia el 28 de marzo de 1979, y el Protocolo Facultativo el 26 de agosto de 1989. En lo que respecta a la afirmación de los autores de que la firma del Tratado de Paz tiene efectos permanentes, el Estado Parte considera que los autores no han demostrado que sus consecuencias constituyan por sí mismas una violación del Pacto. El Estado Parte señala en este contexto que los autores no han citado ninguna medida adoptada por el Gobierno después de la entrada en vigor para Nueva Zelandia del Protocolo Facultativo que apoye su afirmación de violaciones permanentes. Por consiguiente, el Estado Parte considera que la comunicación es inadmisibile ratione temporis.

5.1 En sus comentarios sobre la exposición del Estado Parte, los autores consideran que existe discriminación de las personas civiles detenidas por el Ejército Imperial japonés ya que sólo se pagan pensiones de guerra al personal militar y personas a su cargo. Afirman asimismo que existe discriminación de los ex combatientes encarcelados por el Japón, ya que en 1988 el Gobierno de Nueva Zelandia efectuó pagos gratificables al personal militar encarcelado por Alemania, lo que no ha ocurrido en el caso de los encarcelados por el Japón.

5.2 Los autores señalan además que los ex combatientes que no vivían en Nueva Zelandia cuando estalló la segunda guerra mundial no cobran pensiones de guerra, y que dichas pensiones sólo existen para formas de discapacidad definidas de forma muy específica.

5.3 En lo que respecta a la definición de discriminación, los autores sostienen que la expresión "cualquier otra condición social" se refiere a grupos o clases particulares de la sociedad, y que por consiguiente incluye su caso. En este contexto los autores señalan que un Estado Parte tiene la obligación positiva de proteger contra la discriminación. Los autores afirman que la legislación vigente discrimina contra los detenidos civiles, ya que están totalmente

⁵ Dictamen del Comité en la Comunicación No. 172/1984 (Broeks c. los Países Bajos), párr. 12.4.

⁶ El Estado Parte se refiere a las decisiones del Comité relativas a las comunicaciones Nos. 343, 344 y 345/1988 (R. A. V. N. y otros c. Argentina), 117/1984 (M. A. c. Italia) y 174/1984 (J. K. c. Canadá).

excluidos del cobro de una pensión de guerra, cuando en realidad sufrieron el mismo trato que los detenidos militares. Del mismo modo, la concesión graciable de una cantidad a militares detenidos por Alemania, pero no a los detenidos por el Japón, se considera discriminatoria. Los autores explican que, debido a que no había un tratado o acuerdo con Alemania, los neozelandeses no podían pedir indemnización al Gobierno de Alemania, razón por la que se procedió al indicado pago. Los autores indican que, dado que Nueva Zelandia concertó el Tratado de Paz con el Japón en 1951, no pueden pedir indemnización al Gobierno del Japón, y afirman que su situación resulta por consiguiente similar, de manera que también deberían recibir graciosamente una cantidad.

5.4 Según los autores, el Tratado de Paz concertado con el Japón es discriminatorio porque suprimió sus derechos a obtener indemnización, que de no ser así hubiesen podido reclamar en virtud del derecho internacional. Afirman en este contexto que mantener la renuncia, tal como hace el Estado Parte al negarse a ayudarles en su denuncia contra el Japón, constituye una violación del jus cogens y de los principios del derecho internacional. Habida cuenta de que el Estado Parte no tiene derecho a renunciar a las pretensiones de los autores, éstos afirman que la aceptación permanente del Tratado por parte del Estado Parte constituye discriminación, con lo que los autores se ven despojados de su derecho a recurrir. Los autores afirman en este contexto que ya no existe la condición para la renuncia, a saber, la difícil situación de la economía del Japón.

5.5 Los autores afirman también que, debido a lo que les ocurrió durante la segunda guerra mundial, tienen necesidades diferentes de las de los ciudadanos ordinarios y que las prestaciones que reciben del sistema de salud pública a que hace referencia el Estado Parte no tienen en cuenta las violaciones de los derechos humanos que sufrieron.

5.6 En lo que se refiere a la afirmación del Estado Parte de que su comunicación es inadmisibile ratione temporis, los autores se remiten a la jurisprudencia del Comité⁷, en la que éste decidió que ese tipo de discriminación tenía efectos permanentes y que por consiguiente era competente para examinar la denuncia. Los autores afirman que el Tratado de Paz con el Japón tiene efectos permanentes ya que sigue en vigor y que por consiguiente todavía existe la discriminación. Después de que Nueva Zelandia ratificara el Protocolo Facultativo, la inacción continua del Estado Parte muestra por sí misma que prosigue la violación de los derechos de los autores.

5.7 En lo que respecta a haber agotado los recursos internos, los autores se remiten a la jurisprudencia anterior del Comité en el sentido de que pleitear quizá no constituya siempre un método eficaz⁸. Los autores afirman haber pedido al Primer Ministro que ponga remedio a esta situación, a lo que se ha negado. Sostienen que la falta de apoyo del Gobierno indica que los recursos internos son inexistentes e inadecuados.

Ulterior exposición del Estado Parte y comentarios de los autores al respecto

6.1 En una nueva exposición, de mayo de 1996, el Estado Parte señala que los autores no han presentado ninguna información pertinente para sustanciar su denuncia original de que al concertar un Tratado de Paz con el Japón el Gobierno

⁷ Decisiones del Comité relativas a las Comunicaciones Nos. 196/1985 (Gueye c. Francia) y R.6/24 (Lovelace c. el Canadá).

⁸ Dictamen del Comité en la Comunicación No. 167/1984 (Ominayak c. Canadá).

violó los derechos de los autores con arreglo al artículo 26 del Pacto. El Estado Parte explica a este respecto que ex prisioneros de guerra de los japoneses recibieron indemnización en cumplimiento del artículo 16 del Tratado, en 1962-1963⁹ y de nuevo en 1973. El Estado Parte reitera que la denuncia no es admisible por ser incompatible con las disposiciones del Pacto y por no haber sido sustanciada suficientemente a efectos de admisibilidad.

6.2 En lo que se refiere a la pretensión de los autores de que el hecho de que los detenidos civiles no tengan derecho a pensiones de guerra y el personal militar y las personas a su cargo sí constituye una violación del artículo 26, el Estado Parte explica que en virtud de la Ley de pensiones de guerra de 1954 los ex miembros de las fuerzas armadas tienen derecho a pensión independientemente de dónde se desarrollaran las hostilidades en las que intervinieron o la naturaleza del servicio. Los únicos civiles que tienen derecho a prestación son los que sin ser miembros de las fuerzas armadas sirvieron en el extranjero en relación con una guerra o emergencia, y por este servicio fueron pagados por el Gobierno de Nueva Zelanda.

6.3 El Estado Parte señala que la distinción entre miembros de las fuerzas armadas y personas civiles no guarda relación alguna con el hecho de que los civiles hubiesen sido internados por el Japón. El Estado Parte afirma que la legislación efectúa esta distinción sobre la base de criterios razonables y objetivos. El Estado Parte explica a este respecto que la Ley de pensiones de guerra de 1954 establece la concesión de pensiones para indemnizar fallecimientos o discapacidades causadas, atribuibles o agravadas por servicios de guerra en favor de Nueva Zelanda en el extranjero. No tiene por finalidad indemnizar por haber sufrido prisión propiamente dicha. El Estado Parte afirma que los autores no han presentado indicios razonables de que se haya incumplido el artículo 26 ya que no demuestran que esa distinción haya perjudicado el reconocimiento, disfrute o ejercicio de algún derecho o libertad del grupo de civiles.

6.4 En lo que respecta a la pretensión de los autores de que se ha violado el artículo 26 porque sólo se tiene derecho a pensiones de guerra en casos muy concretos de discapacidad, el Estado Parte señala que los autores no afirman que los procedimientos y criterios no se apliquen a todos por igual. Por consiguiente, el Estado Parte sostiene que los autores no presentan ninguna reclamación en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo y se remite a la jurisprudencia del Comité a este respecto.

6.5 En lo que respecta a la afirmación de los autores de que existe discriminación entre el personal militar encarcelado por Alemania y el encarcelado por el Japón, el Estado Parte reconoce que en 1987 se asignó una suma de 250.000 dólares para indemnizar a los prisioneros de guerra que estuvieron en campos de concentración alemanes. El Estado Parte explica que adoptó esta medida porque a su juicio, al no haber un tratado de paz definitivo con Alemania, las posibilidades de obtener indemnización eran escasas. Sólo se pagó indemnización a los que no estuvieron en campos ordinarios de prisioneros de guerra, con el fin de reconocer las extremas penalidades que padecieron. El Estado Parte afirma que estas indemnizaciones estaban destinadas a un grupo

⁹ Según el Estado Parte, se recibieron 2.943 libras neozelandesas y 2 peniques, y 531 libras y 12 chelines, que se distribuyeron, respectivamente, entre 114 y 110 militares ex prisioneros de guerra.

determinado y especial, en reconocimiento de sus circunstancias excepcionales¹⁰. El Estado Parte destaca que los ex prisioneros de guerra de los japoneses ya habían recibido indemnización con arreglo a lo previsto en el artículo 16 del Tratado de Paz con el Japón. El Estado Parte afirma que la diferencia de trato entre el personal militar encarcelado en campos de concentración alemanes y otro personal militar encarcelado por Alemania o el Japón era razonable y objetiva y no impone una violación del artículo 26 del Pacto. Por consiguiente, el Estado Parte considera que la reclamación no es admisible por ser incompatible con las disposiciones del Pacto y por estar justificada de forma insuficiente a efectos de admisibilidad.

6.6 Finalmente, el Estado Parte señala que los pagos efectuados a los ex prisioneros de guerra encarcelados en campos de concentración alemanes se hicieron en 1988 y que el Protocolo Facultativo entró en vigor para Nueva Zelandia el 26 de agosto de 1989. El Estado Parte señala asimismo que los autores no han pretendido que el presunto pago discriminatorio tenga efectos permanentes. Por consiguiente, el Estado Parte se remite a la jurisprudencia del Comité y afirma que la reclamación es inadmisibile ratione temporis.

7.1 En sus comentarios, los autores afirman que la distinción entre ex prisioneros de guerra en campos de concentración alemanes y en campos japoneses no puede apoyarse en consideraciones razonables u objetivas sino que es claramente discriminatoria ya que las condiciones de los campos japoneses eran peores que la de los campos de concentración alemanes, e igualmente excepcionales. Además, la indemnización excluye a todos los detenidos civiles. Los autores declaran en este contexto que el pago efectuado en virtud del artículo 16 del Tratado de Paz con el Japón fue irrisorio¹¹, habida cuenta de las graves violaciones contra los derechos humanos, y contrasta grandemente con los pagos efectuados graciosamente por el Gobierno a los ex prisioneros de guerra en campos de concentración alemanes.

7.2 Los autores señalan además que tanto con respecto a Alemania como al Japón cabe reprochar al Gobierno la imposibilidad de que las víctimas reclamen indemnización directamente al Estado de que se trata, en el caso de Alemania por no ser parte en un tratado de paz, y en el caso del Japón por haber concertado un tratado de paz por el que no se admiten reclamaciones de indemnización. En consecuencia, afirman que el hecho de indemnizar únicamente a los prisioneros de guerra que estuvieron en los campos de concentración alemanes, y no a los detenidos por el Japón, supone un trato diferente en situaciones similares y por ello constituye discriminación.

7.3 Habida cuenta de que las víctimas siguen sufriendo todavía los efectos de los malos tratos recibidos de los japoneses, los autores afirman que se sigue violando el artículo 26, por cuanto no han recibido indemnización y el Gobierno de Nueva Zelandia continúa negándose a apoyar su causa.

7.4 Los autores explican en este contexto que en los campos japoneses el personal militar y los civiles estaban detenidos juntos y no se distinguía necesariamente entre campos de prisioneros de guerra y campos de concentración. El trato dado por los japoneses a los prisioneros violaba las normas y convenciones internacionales pertinentes, como reconoció la sentencia del

¹⁰ Sólo se concedió indemnización a 24 de los 80 solicitantes. Las cantidades pagadas oscilaron en cada caso entre 5.000 y 13.000 dólares.

¹¹ Quince libras en cada caso a 214 personas, sin tener en cuenta las circunstancias individuales.

Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente. Los autores afirman que es preciso utilizar criterios sustantivos para justificar distinciones entre diversas clases de personas y que el Estado Parte no lo ha hecho sino que se ha basado únicamente en el lugar de detención (Alemania o el Japón), en vez de hacerlo en las circunstancias de la detención (igualmente en violación de derechos humanos).

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

8.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las reclamaciones contenidas en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si ésta es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

8.2 Una parte de la comunicación de los autores se refiere a la afirmación de que Nueva Zelanda, al concertar en 1952 el Tratado de Paz con el Japón, les obligó a renunciar a su derecho de indemnización, excepto con arreglo a lo establecido en el Tratado. El Comité recuerda a este respecto su jurisprudencia de que no puede examinar una comunicación cuando las presuntas violaciones se produjeron antes de la entrada en vigor del Pacto. En el caso actual, los autores no han demostrado que Nueva Zelanda, después de la entrada en vigor del Pacto, haya hecho nada en afirmación del Tratado de Paz cuyos efectos constituyan por sí mismos violaciones del Pacto por parte de Nueva Zelanda después de dicha fecha. El Comité observa que la presunta incapacidad de Nueva Zelanda de proteger el derecho de los autores a obtener indemnización del Japón no puede considerarse ratione materiae como violación de un derecho establecido en el Pacto. Por consiguiente, esta parte de la comunicación de los autores es inadmisibile.

8.3 En lo que respecta a la pretensión de los autores de que son víctimas de discriminación porque el ex personal militar que estuvo encarcelado en campos de concentración alemanes durante la segunda guerra mundial recibió en Nueva Zelanda, en 1988, un pago otorgado graciosamente, y los autores (civiles y ex combatientes) no, el Comité señala que si bien el Pacto entró en vigor para Nueva Zelanda en 1979, el Protocolo Facultativo sólo lo hizo en 1989. Habiendo tomado nota de la objeción del Estado Parte ratione temporis contra la admisibilidad de esta denuncia sobre la base de la jurisprudencia anterior del Comité, éste considera que no puede examinar el fondo de la denuncia de los autores. Por consiguiente, esta parte de la comunicación es inadmisibile.

8.4 Los autores afirman que el hecho de que Nueva Zelanda no remediara las injusticias sufridas por ellos durante su encarcelamiento por el Japón, y sus discapacidades e incapacidades remanentes, violan el artículo 26 del Pacto. Esta pretensión se basa en la distinción que se dice se efectuó entre civiles y ex combatientes y entre personal militar prisionero del Japón y los prisioneros de los alemanes. Los autores y los grupos a los que representan incluyen tanto a los civiles como a los ex combatientes.

8.5 En lo que respecta a la pretensión de que la exclusión de los detenidos civiles de las prestaciones a que da derecho la Ley de pensiones de guerra es discriminatoria, el Comité señala, basándose en la información de que dispone, que la finalidad de dicha ley es específicamente la de proporcionar pensiones por discapacidad y fallecimiento de las personas al servicio de Nueva Zelanda en el extranjero en tiempo de guerra, pero no la de proporcionar indemnizaciones por encarcelamiento o violaciones de los derechos humanos. Es decir, que se la discapacidad es consecuencia de los servicios prestados en la guerra, carece de importancia a los efectos de poder cobrar una pensión que la persona de que se trate haya sido prisionera de guerra o haya sido maltratada cruelmente por sus

aprehensores. Teniendo presente la jurisprudencia anterior del Comité¹², según la cual una distinción basada en criterios objetivos y razonables no constituye discriminación en el sentido del artículo 26 del Pacto, el Comité considera que la pretensión de los autores es incompatible con las disposiciones del Pacto y en consecuencia resulta inadmisibles en virtud del artículo 3 del Protocolo Facultativo.

8.6 Los autores han afirmando asimismo que los que prestaron servicios en tiempo de guerra son víctimas de una violación del artículo 26 del Pacto debido a que la Ley de pensiones de guerra establece el derecho a pensión sólo para una limitada clase de discapacidad. El Comité señala que los autores no han facilitado información acerca de cómo esto influye en su situación personal. En consecuencia, los autores no han justificado su pretensión, a efectos de admisibilidad, y por consiguiente esta parte de la comunicación no es admisible en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

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

- a) Que la comunicación es inadmisibles;
- b) Que se comunique la presente decisión al Estado Parte, a los autores y al abogado de los autores.

¹² Véanse, entre otros, los dictámenes del Comité relativos a las comunicaciones Nos. 172/1984 (Broeks c. Países Bajos), párr. 13; 180/1984 (Danning c. Países Bajos), párr. 13; 182/1984 (Zwaan-de Vries c. Países Bajos), párr. 13; 415/1990 (Pauger c. Austria), párr. 7.3.; y 425/1990 (Neefs c. Países Bajos), párr. 7.2. Véase asimismo la Observación general No. 18 del Comité (No discriminación), párr. 13.

D. Comunicación No. 603/1994; Andres Badu c. el Canadá
(Decisión de fecha 18 de julio de 1997,
60° período de sesiones)*

Presentada por: Andres Badu
[representado por el Sr. Stewart Istvanffy]

Víctima: El autor

Estado Parte: Canadá

Fecha de la comunicación: 11 de junio de 1994 (presentación inicial)

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

Reunido el 18 de julio de 1997,

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad**

1. El autor de la comunicación es el Sr. Andres Badu, ciudadano de Ghana, que al presentar la comunicación residía en el Canadá, donde ha solicitado que se le conceda el estatuto de refugiado. Afirma ser víctima de violaciones por el Canadá de los párrafos 1 y 3 del artículo 2, del párrafo 1 del artículo 6, de los artículos 7, 9 y 13, del párrafo 1 del artículo 14 y del artículo 26 del Pacto. Lo representa el Sr. Stewart Istvanffy, abogado en Montreal.

Hechos expuestos por el autor

2.1 El autor, que nació el 29 de noviembre de 1960, afirma que fue miembro activo del Movimiento Democrático de Ghana, grupo opuesto al Consejo Provisional de Defensa Nacional, que formó el Gobierno en Ghana. Sostiene que el 14 de junio de 1991 su casa fue registrada por tres agentes de seguridad, que encontraron cartas relacionadas con las actividades del Movimiento Democrático de Ghana. El autor fue detenido, apaleado, encarcelado y acusado de posesión de documentos sediciosos. El 20 de junio de 1991 fue hospitalizado para recuperarse de los malos tratos sufridos. Con ayuda de su familia escapó del hospital y se escondió. El 30 de junio de 1991 se enteró de que se había recomendado su captura, por lo que salió del país disfrazado.

2.2 Llegó al Canadá el 8 de julio de 1991. Solicitó el estatuto de refugiado basándose en que tenía fundados temores de ser perseguido por sus opiniones políticas y su pertenencia a un grupo social determinado. El 17 de febrero

* Participaron en el examen de la presente comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N, Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanut, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Martin Sheinin y Sr. Danilo Türk.

** El Sr. Maxwell Yalden no participó en la adopción de la decisión, conforme a lo dispuesto en el artículo 85 del reglamento del Comité.

de 1992 su solicitud fue examinada ante dos comisarios de la División de Refugiados de la Junta Canadiense de Inmigración y Refugiados, en Montreal, Quebec. El 16 de septiembre de 1992 la División de Refugiados rechazó la solicitud de estatuto de refugiado político del autor. El Tribunal Federal le concedió autorización para interponer recurso, pero éste fue rechazado por fallo de 6 de enero de 1994¹³.

Denuncia

3.1 El autor sostiene que su solicitud no fue objeto de una audiencia imparcial, en violación del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto. Alega que los dos comisarios que participaron en la audiencia fueron parciales con él y que uno de ellos, una cierta señora Wolfe, se basó en información falsa y engañosa que había recibido fuera de la sala de reunión y a la que el autor no tuvo la oportunidad de responder. Sostiene asimismo que el otro comisario, un cierto señor Sordzi, también de Ghana, es del mismo origen étnico que el Sr. Rawlings, principal dirigente del régimen ghanés, ha expresado públicamente su apoyo al régimen de Ghana y en el pasado actuó contra los refugiados políticos de Ghana.

3.2 En apoyo de su afirmación de que el Sr. Sordzi fue parcial, el autor explica que en Ghana existe un conflicto étnico muy grave y que el régimen militar está dominado por la tribu ewe, a la que pertenece el Sr. Sordzi, mientras que el autor es ashanti. Afirma que por ese motivo los refugiados ghaneses temen prestar testimonio ante una persona de origen ewe y no pueden, por lo tanto, decir todo lo que saben. A ese respecto, el autor sostiene que el Sr. Sordzi fue uno de los principales dirigentes de la Concerned Ghanaians' Association, hasta que esta organización se disolvió, en 1988, por la cuestión de si se debía o no ayudar a los refugiados ghaneses. Afirma que el Sr. Sordzi se ha opuesto tenazmente a ayudar a los refugiados ghaneses y ha opinado que todos los llamados refugiados de Ghana son en realidad inmigrantes económicos. En apoyo de sus alegaciones el autor facilita declaraciones juradas de ghaneses que viven en el Canadá.

3.3 El autor aduce además que los términos utilizados en la decisión de la División de Refugiados ponen claramente de manifiesto un prejuicio administrativo contra los ghaneses que solicitan el estatuto de refugiado. Al respecto, el autor se refiere a un presunto entendimiento entre los países occidentales para negar la gravedad de las violaciones de los derechos humanos que se cometen en Ghana. En apoyo de su alegación el autor se remite a un informe del Grupo de Trabajo sobre el modo de abordar la evaluación por países (Ghana), que constituyó el resultado de las consultas intergubernamentales celebradas en el Canadá en 1992. Afirma además que el Sr. Sordzi representó a la Oficina de Montreal en la reunión de directores regionales de la Junta de Inmigración y Refugiados, celebrada el 25 de marzo de 1992 para tratar la situación en Ghana. El autor aduce que fue totalmente impropio que el Sr. Sordzi asistiese a esa reunión, dada su posición personal. Afirma que el informe sobre la reunión contiene juicios totalmente erróneos y que en varias ocasiones los comisarios han hecho declaraciones manifiestamente inexactas sobre la situación de los derechos humanos en Ghana y sobre cuestiones que habían sido evaluadas de manera diferente por el Tribunal Federal de Apelación.

¹³ Al haberse modificado la ley, el recurso del autor fue examinado en realidad como una solicitud de revisión judicial por la División de Primera Instancia del Tribunal Federal y rechazado. Véanse los párrafos 4.4 y 4.5, infra.

3.4 En cuanto a su comparecencia ante los dos comisarios, el autor sostiene que lo interrogaron de manera muy agresiva y lo interrumpieron frecuentemente. Afirma además que lo interrogaron sobre unos artículos publicados en una revista que no había leído y que estaban relacionados con acontecimientos de los que no tenía conocimiento, lo que demuestra que actuaban de mala fe.

3.5 El autor aduce, además, que los acontecimientos y hechos mencionados también equivalen a una violación por el Canadá del párrafo 1 del artículo 2 y del artículo 26 del Pacto, ya que fue objeto de discriminación por su origen étnico y sus opiniones políticas.

3.6 Aduce asimismo que en Ghana muchos opositores políticos son condenados a muerte y que, si lo obligara a regresar a Ghana, el Estado parte lo colocaría en una situación muy peligrosa que podría provocar una violación de su derecho a la vida, en contravención del artículo 6 del Pacto. El autor sostiene asimismo que la deportación de una persona cuya solicitud de estatuto de refugiado no se ha tramitado ante un tribunal imparcial equivale a un trato cruel, inhumano o degradante en el sentido del artículo 7, así como a una violación del párrafo 1 del artículo 9 del Pacto. Alega además que no se lo expulsaría en virtud de una decisión adoptada de conformidad con la ley, como lo exige el artículo 13 del Pacto, ya que el Sr. Sordzi se ha extralimitado al adoptar decisiones sobre la credibilidad de los solicitantes del estatuto de refugiados ghaneses.

3.7 El autor pretende que, al rechazar su apelación, el Tribunal Federal ha aplicado incorrectamente la legislación canadiense, por lo que ha eliminado el único recurso eficaz de que disponía el autor, violando así el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto.

3.8 El autor declara que la legislación canadiense prevé una revisión posterior a la determinación y una revisión por razones humanitarias y de compasión, pero sostiene que esos recursos son ineficaces e ilusorios. En consecuencia, el autor afirma que satisface los requisitos del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

Exposición del Estado parte

4.1 En documento de 16 de octubre de 1995, el Estado parte afirma que la comunicación es inadmisibles y facilita información acerca del procedimiento que se sigue en el Canadá para determinar la condición de refugiado.

4.2 El Estado parte recuerda que el autor llegó al Canadá el 8 de julio de 1991 e indicó su intención de solicitar la condición de refugiado. No tenía un visado válido, ni tampoco un pasaporte o documento de identidad o de viaje válido. El 22 de agosto de 1991 se determinó que el autor podía efectivamente, aunque las pruebas no fuesen concluyentes, solicitar acogerse a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, y se emitió una notificación condicional de expulsión.

4.3 El 17 de febrero de 1992, una comisión formada por dos miembros de la División de Refugiados de la Junta de Inmigración y Refugiados recibió al autor para determinar si cumplía los requisitos de la definición de refugiado en virtud de la Convención, conforme a lo dispuesto en la Ley de Inmigración. El Estado parte explica que una solicitud de ese tipo es atendida si uno de los dos comisarios considera que el solicitante reúne esos requisitos. En la audiencia, el autor estuvo representado por un abogado defensor, se expusieron pruebas documentales sobre la situación del país, el autor testimonió oralmente y se presentaron distintas pruebas.

4.4 El 16 de septiembre de 1992, la comisión decidió que no existían serias posibilidades de que el autor fuera perseguido si volvía a su país de origen. El autor solicitó entonces la autorización para recurrir ante el Tribunal Federal de Apelación. La autorización se concedió el 21 de enero de 1993. El 1º de marzo de 1993 se modificó la ley, y en consecuencia la apelación del autor fue examinada como una solicitud de revisión judicial por un juez de la División de Primera Instancia del Tribunal Federal. El autor basó su solicitud en errores judiciales y materiales, alegando entre otras cosas un prejuicio institucional y una actitud parcial de parte de los miembros de la comisión que habían considerado su solicitud.

4.5 El 6 de enero de 1994, el juez desestimó la solicitud de revisión judicial. Determinó que la conclusión de la Junta respecto de la credibilidad del autor correspondía a sus facultades discrecionales o de decisión, y estableció que no había pruebas de parcialidad por parte de los miembros de la comisión. En particular, en lo que respecta al Sr. Sordzi, el juez concluyó que las declaraciones juradas presentadas como prueba no corroboraban ni respaldaban objetivamente las alegaciones de parcialidad. El juez añadió: "Es aberrante dar a entender que el Sr. Sordzi, que llegó al Canadá en 1968 y adquirió la nacionalidad canadiense en 1976, no puede, a causa de una guerra y un conflicto ancestrales, desempeñar adecuada, objetiva y judicialmente los deberes y las responsabilidades que el Parlamento le ha confiado".

4.6 El Estado parte señala que el autor podría haber apelado la decisión del juez ante el Tribunal Federal de Apelación, pero no lo hizo.

4.7 El Estado parte observa que el autor disponía de otros procedimientos de revisión una vez que se le denegó la solicitud de asilo. Podía haber solicitado una revisión por los motivos humanitarios y de compasión a que se refiere el párrafo 2 del artículo 114 de la Ley de Inmigración¹⁴, pero no lo hizo.

4.8 Conforme al procedimiento de revisión de la categoría de solicitantes de refugio en el Canadá posterior a una decisión, establecido en febrero de 1993, las personas que se haya determinado que no son refugiados según lo dispuesto en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados pueden solicitar permiso de residencia en el Canadá si, al regresar a su país, su vida corriese peligro o pudiesen ser sometidos a sanciones extremadas o a un trato inhumano. El 5 de abril de 1995 se informó al autor de que el funcionario encargado de la revisión había llegado a la conclusión de que no pertenecía a esa categoría de personas.

4.9 El Estado parte señala que el autor se marchó voluntariamente del Canadá, con destino a Ghana, el 8 de junio de 1995.

4.10 El Estado parte asevera que la comunicación del autor es inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos. En primer lugar, el autor no recurrió ante el Tribunal Federal de Apelación contra la decisión de la División de Primera Instancia del Tribunal Federal de enero de 1994, por la cual se desestimaba su solicitud de revisión basada en una actitud parcial de los

¹⁴ A tenor del párrafo 2 del artículo 114 de la Ley de Inmigración, un solicitante de la condición de refugiado puede pedir una revisión por motivos humanitarios y de compasión para determinar si hay circunstancias extraordinarias que justifiquen la admisión en el país. La revisión comprende una evaluación del riesgo y el factor decisivo son unas condiciones de vida desproporcionadamente difíciles. Previa autorización, puede solicitarse la revisión judicial de una decisión negativa ante la División de Primera Instancia del Tribunal Federal.

comisarios. En segundo lugar, no solicitó una revisión por los motivos humanitarios y de compasión a que se refiere el párrafo 2 del artículo 114 de la Ley de Inmigración. En tercer lugar, tampoco presentó una solicitud de revisión judicial de la decisión negativa del procedimiento de revisión ante la División de Primera Instancia del Tribunal Federal del Canadá. El Estado parte explica que, de haber solicitado esa revisión judicial, el autor, acogiéndose a la Carta de Derechos y Libertades del Canadá, habría tenido derecho a formular argumentos similares a los expuestos en su comunicación al Comité. Además, el autor habría podido impugnar la constitucionalidad de cualquiera de las disposiciones de la Ley de Inmigración mediante una acción declaratoria.

4.11 El Estado parte afirma que la comunicación es inadmisibles por no haberse demostrado las violaciones denunciadas de los derechos amparados por el Pacto. En cuanto a las denuncias del autor a propósito del artículo 6, el Estado parte afirma que la expulsión del autor del Canadá no constituye una violación a primera vista de su derecho a la vida, dado que sus denuncias fueron rechazadas por las autoridades competentes y él no hizo uso de la posibilidad de una revisión judicial de esas decisiones negativas.

4.12 En cuanto a las denuncias del autor a propósito de los artículos 9 y 13, el Estado parte alega que esos artículos no conceden un derecho general de asilo ni el derecho a permanecer en el territorio de un Estado parte. El autor fue autorizado a permanecer en el Canadá para que se determinara la validez de su solicitud de reconocimiento de la condición de asilo y se marchó voluntariamente una vez que su solicitud fue rechazada tras una vista exhaustiva con posibilidad de revisión judicial. En este contexto, el Estado parte remite al dictamen del Comité en el caso Maroufidou c. Suecia¹⁵.

4.13 En cuanto a la denuncia del autor a propósito del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto, el Estado parte afirma que las actuaciones para determinar la condición de refugiado de una persona pertenecen al derecho público y, por lo tanto, no les concierne la expresión "de carácter civil" del artículo 14 del Pacto. En este contexto, el Estado parte remite a la documentación que presentó a propósito de la comunicación No. 236/1987 (V. R. M. B. c. el Canadá)¹⁶.

4.14 Además, el Estado parte afirma que, aunque se considerase que las actuaciones de la Junta de Inmigración y Refugiados fuesen "de carácter civil", existen suficientes garantías de independencia¹⁷ para que quepa decir razonablemente que se trata de un tribunal independiente en el sentido que a esa expresión le da el párrafo 1 del artículo 14. El Estado parte afirma igualmente que la comisión de dos miembros que sustanció la denuncia del autor era imparcial. A ese respecto, observa que ni el autor ni su abogado plantearon la cuestión del temor razonable a una actitud parcial durante la audiencia misma de la División de Refugiados. El Estado parte remite asimismo al rechazo, por parte de la División de Primera Instancia del Tribunal Federal, de las alegaciones de parcialidad hechas por el autor. En cuanto a sus alegaciones de

¹⁵ Comunicación No. 58/1979, dictamen aprobado el 9 de abril de 1981.

¹⁶ Declarada inadmisibles el 18 de julio de 1988.

¹⁷ Sus miembros son nombrados por el Gobernador reunido en Consejo por períodos de hasta siete años y proceden de todos los sectores de la sociedad canadiense. Pueden ser destituidos únicamente por motivos concretos, previa investigación dirigida por un juez, un juez supernumerario o un ex juez del Tribunal Federal del Canadá. La Junta de Inmigración y Refugiados actúa autónomamente y tiene un presupuesto propio. Las decisiones de la División de Refugiados pueden ser anuladas por un tribunal judicial.

prejuicio institucional, el Estado parte señala que la causa del autor se decidió sobre la base de las pruebas presentadas en el proceso, y que entre esas pruebas no figuraban los informes mencionados por el autor. El Estado parte asevera que existen suficientes garantías legales para excluir toda duda legítima respecto de la imparcialidad institucional del tribunal.

4.15 En cuanto a la afirmación del autor, acogiéndose al artículo 7, de que su deportación equivale a un trato cruel, inhumano o degradante, porque su reclamación no ha sido oída por un tribunal imparcial, el Estado parte remite a los argumentos que ha expuesto y afirma que el tribunal fue imparcial y que la denuncia del autor es, por lo tanto, inadmisibles.

4.16 En lo que respecta a las denuncias del autor de que se le denegó la igualdad ante la ley porque uno de los miembros de la comisión era de origen ewe, el Estado parte afirma que las denuncias de denegación del derecho a la igualdad carecen de base en los hechos o en derecho y deben ser por consiguiente declaradas inadmisibles.

4.17 El Estado parte afirma, por último, que el Comité de Derechos Humanos no es una "cuarta instancia" competente para reevaluar conclusiones basadas en hechos ni para revisar la aplicación de la legislación interna, a menos que haya pruebas evidentes de que las actuaciones ante los tribunales internos hayan sido arbitrarias o equivalgan a una denegación de justicia. Ante la inexistencia de tales pruebas, el Estado parte afirma que las denuncias del autor son inadmisibles.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

5. El plazo fijado para las observaciones del abogado acerca de las observaciones del Estado parte expiró el 27 de noviembre de 1995. Mediante carta de 29 de mayo de 1997, se informó al abogado de que el Comité examinaría la cuestión relativa a la admisibilidad de la comunicación en su 60º período de sesiones en julio de 1997. No se ha recibido ninguna comunicación al respecto.

6.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las afirmaciones contenidas en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si ésta es o no admisible con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto.

6.2 El Comité observa que el Estado parte ha afirmado que la comunicación es inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos. Asimismo, toma nota de la afirmación del abogado defensor de que la revisión posterior a la determinación de la condición de refugiado y la revisión por motivos humanitarios y de compasión son ineficaces. En este contexto, el Comité recuerda su jurisprudencia de que la existencia de meras dudas sobre la eficacia de los recursos internos no exime al autor de una comunicación del deber de agotarlos. Además, el Comité señala que el autor tenía la posibilidad de apelar la decisión de la División de Primera Instancia del Tribunal Federal ante el Tribunal Federal de Apelaciones, y que podría asimismo haber solicitado la revisión judicial de la decisión negativa posterior a la determinación, pero no se sirvió de esos recursos. Así pues, la comunicación es inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos.

7. Por consiguiente, el Comité de Derechos Humanos decide:

a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo;

b) Que se comunique la presente decisión al Estado parte y al abogado del autor.

E. Comunicación No. 604/1994; Joseph Narthey c. el Canadá
(Decisión de fecha 18 de julio de 1997, 60º período
de sesiones)*

Presentada por: Joseph Narthey
[representado por el Sr. Stewart Istvanffy]

Víctima: El autor

Estado Parte: Canadá

Fecha de la comunicación: 15 de junio de 1994 (presentación inicial)

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

Reunido el 18 de julio de 1997,

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad**

1. El autor de la comunicación es el Sr. Joseph Narthey, ciudadano ghanés que cuando presentó la exposición residía en el Canadá, donde solicitó el estatuto de refugiado. Afirma ser víctima de una violación por el Canadá de los párrafos 1 y 3 del artículo 2, del párrafo 1 del artículo 6, de los artículos 7, 9 y 13, del párrafo 1 del artículo 14 y del artículo 26 del Pacto. Le representa el Sr. Stewart Istvanffy, abogado de Montreal.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor, que nació el 20 de febrero de 1959, afirma que desde 1978 fue militante estudiantil y que en 1989 lo nombraron vicepresidente del sindicato estudiantil Takoradi. Fue partidario del Consejo Revolucionario de las Fuerzas Armadas, que asumió el poder tras el golpe de Estado de 4 de junio de 1979 y precedió al Consejo Provisional de Defensa Nacional, que estaba en el poder en la época en que el autor llegó al Canadá. El 15 de julio de 1989 el Ministro de Educación le informó de que había sido seleccionado para ir a estudiar a Bulgaria durante seis meses. El 17 de agosto de 1989 salió de Ghana en avión, junto con los demás estudiantes seleccionados para el programa. Durante el vuelo se les informó de que su destino no era Bulgaria sino Libia, donde recibirían un curso de adiestramiento de seis meses sobre tareas de inteligencia.

* Participaron en el examen de la presente comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Martin Scheinin y Sr. Danilo Türk.

** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85 del reglamento del Comité, el Sr. Maxwell Yalden no participó en la adopción de la decisión.

2.2 Al llegar a Libia les confiscaron los pasaportes y los enviaron a un campamento de adiestramiento militar. Les dijeron que no debían intentar comunicarse con ninguna persona de Ghana. Al cabo de seis meses de adiestramiento se les informó de que continuarían el adiestramiento 18 meses más. Sintiendo defraudado, el autor escribió una carta al sindicato estudiantil Takoradi, en la que acusaba de mentiroso al Ministro de Educación, condenaba al Gobierno por derrochar los escasos recursos disponibles y advertía a los demás estudiantes que no participasen en programas de estudio en el extranjero. El autor mandó la carta por correo en febrero de 1990. Ese mismo día fue detenido, le mostraron la carta, lo patearon y lo obligaron a firmar una declaración cuyo contenido ignoraba. Le dijeron que se informaría de lo ocurrido al Presidente del Consejo Provisional de Defensa Nacional y lo encarcelaron en la prisión de Tajuara, en Libia.

2.3 El 1º de septiembre de 1991 un amigo lo ayudó a escapar. Se organizó su salida de Libia con ayuda de un tercero, quien el 15 de septiembre de 1991 lo puso en un avión con destino al Canadá.

2.4 El autor llegó al Canadá el 16 de septiembre de 1991 e inmediatamente solicitó el estatuto de refugiado, sosteniendo que temía por su vida a raíz de lo que había presenciado en Libia y de las opiniones que había expresado, y también por haber violado la legislación del Consejo Provisional de Defensa Nacional. Su solicitud fue examinada el 10 de marzo de 1992 por dos comisarios de la División de Refugiados de la Junta Canadiense de Inmigración y Refugiados, en Montreal (Quebec). El 29 de septiembre de 1992 la División de Refugiados rechazó la solicitud de asilo político del autor, por considerar, entre otras cosas, que no había pruebas de que el Gobierno de Ghana enviase reclutas a Libia. El Tribunal Federal le concedió autorización para que interpusiera un recurso de apelación, pero éste fue rechazado por fallo de 20 de enero de 1994¹⁸.

La denuncia

3.1 El autor sostiene que la audiencia en que se trató su solicitud de asilo político no fue imparcial, en violación del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto. Aduce que los dos comisarios que participaron en la misma lo trataron con parcialidad y que uno de ellos, una tal Sra. Wolfe, se basó en información falsa y engañosa que había recibido fuera de la sala de reunión y que el autor no tuvo la oportunidad de rebatir. Sostiene además que el otro comisario, un tal Sr. Sordzi, también de Ghana, es del mismo origen étnico que el Sr. Rawlings, principal dirigente del régimen ghanés, ha expresado públicamente su apoyo a este régimen y en el pasado actuó contra los refugiados políticos de Ghana.

3.2 En apoyo de su afirmación de que el Sr. Sordzi fue parcial, el autor explica que en Ghana existe un conflicto étnico muy grave y que el régimen militar está dominado por la tribu ewe, a la que pertenece el Sr. Sordzi. Afirma que por esas razones los refugiados ghaneses temen prestar testimonio ante una persona de origen ewe, por lo que no pueden decir todo lo que saben. Sostiene al respecto que el Sr. Sordzi fue uno de los miembros más importantes de la Concerned Ghanaians' Association hasta que esta organización se disolvió, en 1988, debido a la cuestión de si se debía ayudar o no a los refugiados ghaneses. El autor afirma que el Sr. Sordzi se ha opuesto tenazmente a ayudar a los refugiados ghaneses y ha opinado que los llamados refugiados de Ghana eran

¹⁸ A causa de un cambio en la legislación, se trató la apelación del autor como una solicitud de revisión judicial por la División de Juicios del Tribunal Federal que se rechazó. Véanse los párrafos 4.4 y 4.5.

en realidad inmigrantes. Para justificar sus alegaciones facilita declaraciones juradas de ghaneses que viven en el Canadá.

3.3 El autor aduce además que la decisión de la División de Refugiados no puede justificarse basándose en las pruebas disponibles y que los términos utilizados en la misma demuestran claramente la parcialidad de la administración contra los solicitantes de asilo ghaneses. Afirma en particular que se presentaron a la División suficientes pruebas de la práctica del Gobierno de Ghana de enviar reclutas a Libia. A este respecto, hace referencia a un presunto entendimiento entre los países occidentales para negar la gravedad de las violaciones de los derechos humanos que se cometen en Ghana. En apoyo de su afirmación el autor se remite a un informe del Grupo de Trabajo sobre el modo de abordar la evaluación por países (Ghana), que fue el resultado de las consultas intergubernamentales celebradas en el Canadá en 1992. Afirma además que el Sr. Sordzi representó a la Oficina de Montreal en una reunión de directores regionales de la Junta de Inmigración y Refugiados sobre la situación en Ghana, celebrada el 25 de marzo de 1992. El autor aduce que fue totalmente improcedente que el Sr. Sordzi asistiera a esa reunión, teniendo en cuenta su posición personal. Afirma que el informe de la reunión contiene juicios totalmente erróneos y que en varias ocasiones los comisarios han hecho declaraciones manifiestamente erróneas sobre la situación de los derechos humanos en Ghana y sobre cuestiones que por otra parte han sido evaluadas de otra manera por el Tribunal Federal de Apelación.

3.4 El autor aduce, además, que los acontecimientos y hechos mencionados también equivalen a una violación por el Canadá del párrafo 1 del artículo 2 y del artículo 26 del Pacto, ya que fue tratado de modo discriminatorio por su origen étnico y sus opiniones políticas.

3.5 El autor aduce asimismo que en Ghana muchos opositores políticos son condenados a muerte y que, si el Estado Parte lo devolviese a Ghana, lo colocaría en una situación muy peligrosa que podría conducir a una violación de su derecho a la vida, en violación del artículo 6 del Pacto. El autor sostiene asimismo que la deportación de una persona cuya solicitud de estatuto de refugiado no ha sido examinada por un tribunal imparcial equivale a un trato cruel, inhumano o degradante en el sentido del artículo 7, así como a una violación del párrafo 1 del artículo 9 del Pacto. También aduce que no se lo expulsaría en virtud de una decisión adoptada de conformidad con la ley, como lo exige el artículo 13 del Pacto, porque el comisario Sordzi se extralimitó al adoptar decisiones sobre la credibilidad de los solicitantes de asilo ghaneses.

3.6 El autor afirma que, al rechazar su apelación, el Tribunal Federal ha aplicado incorrectamente la legislación canadiense, con lo que ha eliminado el único recurso eficaz de que disponía el autor, en violación del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto.

3.7 El autor afirma que la legislación canadiense prevé una revisión posterior a la determinación y una revisión por razones humanitarias, pero que esos recursos son ineficaces e ilusorios. En consecuencia, el autor afirma que satisface los requisitos del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

Observaciones del Estado Parte

4.1 En una exposición fechada el 16 de octubre de 1995, el Estado Parte afirma que la comunicación es inadmisibles y facilita información acerca del procedimiento que se sigue en el Canadá para determinar la condición de refugiado.

4.2 El Estado Parte recuerda que el autor llegó al Canadá el 16 de septiembre de 1991 e indicó su intención de solicitar que se le reconociese la condición de refugiado. El autor no tenía un visado válido; tampoco tenía un pasaporte o un documento de identidad o de viaje en regla. El 30 de octubre de 1991, se determinó que el autor podía efectivamente, aunque las pruebas no fuesen concluyentes, solicitar acogerse a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, y se emitió una orden condicional de expulsión del país.

4.3 El 10 de marzo y el 3 de abril de 1992, una comisión formada por dos miembros de la División de Refugiados de la Junta de Inmigración y Refugiados se entrevistó con el autor para determinar si cumplía los requisitos de la definición de refugiado en virtud de la Convención, conforme a lo dispuesto en la Ley de inmigración. El Estado Parte explica que una solicitud de ese tipo es atendida si uno de los dos comisarios considera que el solicitante reúne esos requisitos. En las audiencias, el autor estuvo representado por un abogado defensor, se expusieron pruebas documentales sobre la situación del país, el autor testimonió oralmente y se presentaron distintas pruebas.

4.4 El 29 de septiembre de 1992, la comisión decidió que no era probable que el autor fuera perseguido de ser devuelto a su país de origen. El autor solicitó entonces autorización para apelar ante el Tribunal Federal de Apelación. El 26 de enero de 1993 se le concedió la autorización. El 1º de marzo de 1993, la ley fue modificada y, en consecuencia, la apelación del autor fue tratada como una solicitud de examen judicial por un juez de la División de Juicios del Tribunal Federal. El autor basó su recurso en errores judiciales y materiales, alegando entre otras cosas parcialidad institucional y parcialidad personal de los miembros de la comisión que había examinado su solicitud.

4.5 El 20 de enero de 1994, el juez desestimó la solicitud de revisión judicial. El juez falló que las pruebas presentadas corroboraban en líneas generales la conclusión de la comisión. Asimismo, estimó que no había pruebas de que los miembros de la comisión hubieran actuado con parcialidad. En particular, con respecto al Sr. Sordzi, el juez estimó que sus actuaciones no evidenciaban una actitud desfavorable en relación con el autor. El juez consideró, además, que las alegaciones presentadas contra el Sr. Sordzi eran muy generales y se basaban en declaraciones juradas en las que se señalaba la existencia de problemas entre la tribu ewe (a la que pertenecía el Sr. Sordzi) y las tribus ashanti y akan, mientras que el autor pertenecía a la tribu ga. Por otra parte, el juez consideró que ni el autor ni su abogado habían hecho mención a que existieran sospechas razonables de una actitud parcial durante las entrevistas, pese que ante el Tribunal adujeron que esa parcialidad era bien conocida en la comunidad ghanesa.

4.6 El Estado Parte señala que el autor podría haber recurrido de la decisión del juez ante el Tribunal Federal de Apelación, pero no lo hizo.

4.7 El Estado Parte destaca que, después de que su solicitud de asilo fuera denegada, el autor disponía de otros procesos de revisión. Por ejemplo, podría haber solicitado una revisión de su caso por razones humanitarias, de

conformidad con el párrafo 2 del artículo 114 de la Ley de inmigración¹⁹, cosa que no hizo.

4.8 Conforme al procedimiento de revisión de la categoría de solicitantes de refugio en el Canadá posterior a una decisión negativa, establecido en febrero de 1993, las personas que se haya determinado que no son refugiados según lo dispuesto en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados pueden solicitar permiso de residencia en el Canadá si, de regresar a su país, su vida corriese peligro o pudiesen ser sometidas a sanciones extremadas o a trato inhumano. El 5 de abril de 1995, se informó al autor de que el funcionario encargado de la revisión había llegado a la conclusión de que no pertenecía a esa categoría de personas. El 24 de abril de 1995, el abogado del autor presentó una solicitud de autorización de revisión judicial ante la División de Juicios del Tribunal Federal del Canadá. Sin embargo, omitió perfeccionar la solicitud mediante la presentación de un expediente de solicitud apoyado en declaraciones juradas. El 26 de mayo de 1995, el abogado presentó una petición para renunciar a la representación del autor, debido a la falta de cooperación de éste. El 29 de agosto de 1995, el Tribunal desestimó la solicitud de autorización para recurrir del autor debido a que no había presentado una declaración jurada a tiempo.

4.9 El Estado Parte indica que en vista de que el autor no abandonó el Canadá voluntariamente, se emitió una orden de deportación en su contra y se ha dictado una orden de detención.

4.10 El Estado Parte asevera que la comunicación del autor es inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos. En primer lugar, el autor no recurrió ante el Tribunal Federal de Apelación la decisión adoptada en enero de 1994 por la División de Juicios del Tribunal Federal, por la que el Tribunal desestimó su solicitud de revisión sobre la base de la parcialidad de los comisarios, lo que podría haber hecho sin necesidad de autorización. En segundo lugar, el autor no solicitó una revisión por los motivos humanitarios y de compasión a que se refiere el párrafo 2 del artículo 114 de la Ley de inmigración. En tercer lugar, el autor tampoco completó su solicitud de revisión judicial de la decisión negativa del procedimiento de revisión de la denegación de asilo; el Estado Parte explica que, en una hipotética solicitud de revisión judicial, el autor, acogiéndose a la Carta de Derechos y Libertades del Canadá, habría podido formular argumentos similares a los expuestos en su comunicación al Comité.

4.11 El Estado Parte afirma además que la comunicación es inadmisibles por no haberse demostrado las violaciones denunciadas de los derechos reconocidos en el Pacto. En cuanto a las denuncias del autor a propósito del artículo 6, el Estado Parte afirma que la expulsión del autor del Canadá no constituye una violación a primera vista de su derecho a la vida, dado que sus denuncias fueron rechazadas por las autoridades competentes y que el autor no completó su solicitud de revisión judicial de esas revisiones negativas.

4.12 En cuanto a las denuncias del autor en relación con los artículos 9 y 13, el Estado Parte alega que esos artículos no conceden un derecho general de asilo ni el derecho a permanecer en el territorio de un Estado Parte. Se permitió al

¹⁹ Con arreglo al párrafo 2 del artículo 114 de la Ley de inmigración, el solicitante de asilo puede pedir una revisión por razones humanitarias a fin de determinar si existen circunstancias extraordinarias que justifiquen la entrada. La revisión entraña una evaluación de los riesgos y el examen tiene por objeto saber si se causarían sufrimientos desproporcionados. Si la decisión es negativa, puede solicitarse la revisión judicial ante la División de Juicios del Tribunal Federal, a reserva de que ésta conceda la autorización para apelar.

autor permanecer en el Canadá para determinar la validez de su solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado y se ordenó su deportación una vez que su solicitud fue rechazada tras una vista exhaustiva con posibilidad de revisión judicial.

4.13 En cuanto a la denuncia del autor en relación con el párrafo 1 del artículo 14 del Pacto, el Estado Parte afirma que las actuaciones para determinar la condición de refugiado de una persona pertenecen al derecho público y por lo tanto no les concierne la expresión "de carácter civil" del artículo 14 del Pacto. En este contexto, el Estado Parte se remite a la documentación que presentó en relación con la Comunicación No. 236/1987 (V. R. M. B. c. el Canadá)²⁰.

4.14 Además, el Estado Parte afirma que, aunque se considerase que las actuaciones de la Junta de Inmigración y Refugiados fuesen "de carácter civil", existen suficientes garantías de independencia²¹ para que quepa decir razonablemente que se trata de un tribunal independiente en el sentido que a esa expresión le da el párrafo 1 del artículo 14. El Estado Parte afirma igualmente que la comisión de dos miembros que sustanció la denuncia del autor era imparcial. A este respecto, el Estado Parte hace referencia al examen por la División de Juicios del Tribunal Federal de las denuncias de parcialidad presentadas por el autor. Por lo que se refiere a las denuncias de parcialidad institucional formuladas por el autor, el Estado Parte observa que el caso de aquél se decidió sobre la base de las pruebas presentadas durante los procedimientos, entre las cuales no figuraban los informes a los que alude el autor. El Estado Parte afirma, además, que existen garantías jurídicas suficientes para excluir toda duda legítima de la imparcialidad institucional del tribunal.

4.15 En cuanto a la afirmación del autor, acogiéndose al artículo 7, de que su deportación equivale a un trato cruel, inhumano o degradante, porque su reclamación no ha sido oída por un tribunal imparcial, el Estado Parte se remite a los argumentos que ha expuesto anteriormente y afirma que el tribunal fue imparcial y que la denuncia del autor es, por lo tanto, inadmisibles.

4.16 Por lo que se refiere a las denuncias del autor de que se le denegó la igualdad ante la ley porque uno de los miembros de la comisión era de origen ewe, el Estado Parte afirma que las denuncias de denegación del derecho de igualdad ante la ley carecen de base en los hechos o en derecho y, por consiguiente, deben ser declaradas inadmisibles.

4.17 El Estado Parte afirma, por último, que el Comité de Derechos Humanos no es una "cuarta instancia" competente para reconsiderar conclusiones basadas en hechos ni para revisar la aplicación de la legislación interna, a menos que haya pruebas evidentes de que las actuaciones ante los tribunales internos hayan sido arbitrarias o equivalgan a una denegación de justicia. Ante la inexistencia de

²⁰ Declarada inadmisibles el 18 de julio de 1988.

²¹ Sus miembros son nombrados por el Gobernador reunido en Consejo por un mandato de hasta siete años y proceden de todos los sectores de la sociedad canadiense. Pueden ser destituidos únicamente por motivos concretos, previa investigación dirigida por un juez, un juez supernumerario o un ex juez del Tribunal Federal del Canadá. La Junta de Inmigración y Refugiados actúa autónomamente y tiene un presupuesto propio. Las decisiones de la División de Refugiados pueden ser anuladas por un tribunal judicial.

tales pruebas, el Estado Parte afirma que las denuncias del autor son inadmisibles.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

5. El plazo fijado para la presentación por el abogado de comentarios relativos a las observaciones del Estado Parte concluyó el 27 de noviembre de 1995. En una carta de fecha 29 de mayo de 1997 se comunicó al abogado que el Comité examinaría la admisibilidad de la comunicación en su 60º período de sesiones en julio de 1997. No se recibió ninguna comunicación al respecto.

6.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las afirmaciones contenidas en una comunicación el Comité de Derechos Humanos debe decidir si ésta es o no admisible con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto.

6.2 El Comité observa que el Estado Parte ha afirmado que la comunicación es inadmisibile por no haberse agotado los recursos internos. Asimismo, el Comité ha tomado nota de que el abogado del autor ha afirmado que la revisión del resultado del procedimiento de determinación de la condición de refugiado y la revisión por motivos humanitarios y de compasión son ineficaces. En este contexto, el Comité recuerda su jurisprudencia de que la existencia de meras dudas sobre la eficacia de los recursos internos no exime al autor de una comunicación del deber de agotarlos. Por otra parte, el Comité observa que el autor tenía la posibilidad de recurrir la decisión de la División de Juicios del Tribunal Federal ante el Tribunal Federal de Apelación y que no perfeccionó su solicitud de revisión judicial de la decisión negativa emanada de la revisión de la denegación de asilo político. Por lo tanto, la comunicación es inadmisibile por no haberse agotado los recursos internos.

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

a) Que la comunicación es inadmisibile de conformidad con el inciso b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo;

b) Que se comunique la presente decisión al Estado Parte y al abogado del autor.

F. Comunicación No. 632/1995; Herbert T. Potter c. Nueva Zelanda
(Decisión de fecha 28 de julio de 1997, 60° período de sesiones)*

Presentada por: Herbert Thomas Potter
[representado por el Sr. Michael Kidd]

Víctima: El autor

Estado Parte: Nueva Zelanda

Fecha de la comunicación: 6 de abril de 1995 (presentación inicial)

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

Reunido el 28 de julio de 1997,

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad

1. El autor de la comunicación es Herbert Thomas Potter, ciudadano neozelandés que está preso en la cárcel de Mount Eden, en Auckland (Nueva Zelanda); es dirigente espiritual de una organización llamada "Centrepoin Community Growth Trust". Afirma ser víctima de violaciones del párrafo 3 del artículo 9, así como del artículo 14, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cometidas por Nueva Zelanda. Está representado por el abogado Michael Kidd.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 En 1990 el autor fue condenado a tres años y medio de prisión por posesión y suministro de drogas. Poco antes de quedar en libertad fue acusado de violación, cargo que luego se modificó para dejarlo en atentado al pudor, perjurio y un nuevo cargo de cómplice en tráfico de drogas. El total de la pena impuesta fue de 13 años y cuatro meses de prisión²².

2.2 El autor apeló de la segunda sentencia, pero en abril de 1993 el recurso se desestimó. El autor no presentó recurso de apelación ante la Comisión Judicial del Consejo del Reino, en Londres, porque el 24 de febrero de 1994 se le denegó la asistencia letrada necesaria para hacerlo. Por esa razón el abogado sostiene que la apelación ante el Consejo del Reino no constituye un recurso de la jurisdicción interna que haya que agotar en el sentido del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: los Sres. Nisuke Ando y Prafullachandra N. Bhagwati, la Sra. Christine Chanet, Lord Colville, las Sras. Elizabeth Evatt y Pilar Gaitán de Pombo, los Sres. Eckart Klein y David Kretzmer, la Sra. Cecilia Medina Quiroga, y los Sres. Fausto Pocar, Martin Scheinin, Danilo Türk y Maxwell Yalden.

²² De la exposición del Estado Parte se desprende que el autor fue condenado por segunda vez, el 27 de noviembre de 1992, a siete años y medio de prisión por atentado al pudor contra menores; por tercera vez, el 28 de enero de 1994, a dos años de prisión por delitos relacionados con las drogas; y por cuarta vez, el 8 de febrero de 1994, a cuatro meses de prisión por perjurio.

La denuncia

3.1 El autor afirma que se violaron los derechos que tiene en virtud del párrafo 3 del artículo 9 del Pacto, ya que, si bien en 1990 la policía tenía suficientes pruebas contra él, sólo cuando él hubo cumplido su condena anterior por delitos relacionados con drogas y estaba por ser puesto en libertad condicional, fue acusado de atentado al pudor contra menores de edad y condenado a siete años y medio de prisión. La pena se le impuso a título acumulativo. El abogado se enteró de que el autor había sido condenado a otros dos años de pena acumulativa por complicidad en tráfico de drogas y a otros cuatro meses de pena acumulativa por perjurio en el primer juicio, sustanciado en 1990. El abogado alega que el Sr. Potter ha sido tratado como un "recluso de tipo especial" y que la pena acumulativa que se le impuso lo ha convertido en uno de los reclusos que mayores condenas tienen que cumplir en Nueva Zelanda.

3.2 El autor alega que ha sido víctima de una violación del artículo 14, al no haber sido enjuiciado con las debidas garantías. Afirma que su abogado del primer juicio, Sr. Peter Williams, le comunicó que el juez de sentencia había gastado una "broma en relación con Centrepoin". Ningún elemento de los autos permite sostener esa alegación, que, en consecuencia, sigue careciendo de fundamento. Además, el autor afirma que toda la publicidad hecha antes del juicio dificultó la obtención de un jurado imparcial; a ese respecto, el abogado señala que Nueva Zelanda no posee un sistema de interrogatorio para miembros de jurados. Señala asimismo que los cargos por los que se condenó al autor fueron formulados hace más de 12 años y que los delitos no entrañaron violencia alguna. El autor alega que los testigos de cargo eran miembros de su congregación y antes del juicio recibieron dinero de un organismo público con carácter de indemnización. También se afirma que la modificación del cargo de violación —que tiene un plazo breve de prescripción— para convertirlo en el cargo más leve de atentado al pudor y superar así la prescripción constituye una violación del artículo 14 del Pacto.

3.3 El autor alega asimismo que en la cárcel es objeto de malos tratos. En un momento dado se le negó la posibilidad de someterse a un tratamiento dental adecuado para los dientes que se le habían roto en la agresión de que había sido objeto por parte de otro recluso; también se le negaron suplementos vitamínicos y gafas adecuadas para leer; se abre su correspondencia o la recibe con retraso; es objeto de registros corporales completos antes de las visitas periódicas y se restringe el número de visitantes que puede recibir. Además, el abogado alega que las autoridades no protegieron al autor cuando fue agredido por otro preso, en 1993, ni se investigó la agresión.

3.4 El abogado considera que el Sr. Potter es objeto de discriminación por parte de las autoridades encargadas de la libertad condicional, porque su historial anterior en materia de seguridad mínima, así como su buena conducta y la falta de violencia en los delitos cometidos, no se tuvieron en cuenta para concederle la libertad condicional. El abogado dice que la juez Cecilie Rushton, de la Junta de Libertad Condicional, dijo a la Sra. Potter que no se iba a considerar la posibilidad de poner anticipadamente en libertad a su esposo cuando se revisara, en agosto de 1998, el período de prisión sin libertad condicional.

Informaciones del Estado Parte y comentarios del autor al respecto

4.1 En su exposición de 7 de diciembre de 1995 el Estado Parte sostiene que la comunicación es inadmisibles. En lo que respecta a la afirmación del autor de que se violó el párrafo 3 del artículo 9 porque la policía no formuló inmediatamente todos los cargos contra él, sino que esperó hasta que tuviera

derecho a ser puesto en libertad condicional después de cumplir su primera condena para formular nuevos cargos, el Estado Parte sostiene que nada permite alegar que el autor no fue llevado inmediatamente ante un juez y juzgado en un plazo razonable por ninguno de los cuatro conjuntos de cargos que se formularon contra él.

4.2 El Estado Parte sostiene que la comunicación es inadmisibles por ser incompatible con el Pacto y que el autor no ha justificado sus alegaciones. A ese respecto, el Estado Parte señala lo siguiente:

- En 1989 se informó a la policía de Nueva Zelanda de que el autor participaba en el suministro de drogas a miembros adultos y adolescentes de la Centrepoint Community. Después de efectuarse una investigación se le detuvo y acusó de suministro de dietilamida de ácido lisérgico (LSD) y posesión y suministro de metilendioximetanfetamina ("ecstasy"). Se adujo que los delitos se habían cometido entre octubre de 1988 y septiembre de 1989;
- El autor fue juzgado el 23 de marzo de 1990, declarado culpable y condenado a tres años y medio de prisión por suministro de LSD y a dos años por suministro de "ecstasy", penas que debía cumplir simultáneamente;
- A fines de 1989 la policía recibió una serie de denuncias contra el Sr. Potter, en que se afirmaba que había cometido abusos sexuales contra niños y adolescentes en la Centrepoint Community. La investigación se llevó a cabo en los 18 meses siguientes, durante los cuales se recibieron más denuncias de ese tipo. El 27 de mayo de 1991 el Sr. Potter fue detenido y acusado de varios delitos de violación y atentado contra el pudor en relación con el presunto abuso sexual de cinco denunciadas femeninas. Según se dijo, los delitos se habían cometido entre 1978 y 1984. Todas las denunciadas vivían en la Centrepoint Community en esa época y tenían menos de 16 años en el momento de cometerse los delitos. La esposa del autor fue acusada conjuntamente con él de varios de esos delitos;
- El 20 de diciembre de 1991 se otorgó al Sr. Potter libertad bajo fianza respecto de los delitos de abuso sexual en previsión de su posible puesta en libertad condicional anticipada en el marco de la pena a que había sido condenado en el primer juicio;
- Del 27 al 29 de abril de 1992, antes del segundo juicio, se tramitaron varias peticiones relacionadas con cuestiones que tiene ante sí el Comité de Derechos Humanos, a saber: el tiempo de espera entre las fechas de los presuntos delitos y el momento en que se formularon las denuncias, la cuestión del consentimiento en relación con los cargos de violación, la cuestión de determinar qué constituye "atentado" en el delito de "atentado contra el pudor", y las cuestiones relacionadas con la admisibilidad de las pruebas;
- El 29 de octubre de 1992 el autor fue juzgado por 8 delitos de violación y 13 de atentado contra el pudor. La Sra. Potter fue acusada conjuntamente con su esposo de 5 delitos de violación y 5 de atentado contra el pudor. Ella se declaró culpable de 5 delitos de atentado contra el pudor. El jurado declaró culpable al Sr. Potter de 13 delitos de atentado contra el pudor. El 27 de noviembre de 1992 se lo condenó a un total de siete años y medio de prisión;

- El 2 de junio de 1992 el autor, junto con otros dos miembros de la Centrepoint Community, fue acusado de participar en el suministro de drogas sometidas a fiscalización ("ecstasy"). Según se alegó, esos delitos se habían cometido entre el 1º de mayo de 1988 y el 25 de mayo de 1992. La policía se enteró de la participación del autor sólo después de registrar su celda de la cárcel de Ohura, el 24 de mayo de 1991, y en particular el disco duro de su computadora. El 29 de septiembre de 1993 el autor fue sometido a juicio y el 28 de enero de 1994 se le condenó a dos años de prisión;
- El 23 de abril de 1992 el autor fue acusado de tres delitos de perjurio cometidos durante su primer juicio por drogas, sustanciado en 1990, en que declaró bajo juramento que había entregado a los miembros de la Centrepoint Community cápsulas de leche en polvo y azúcar, y no de "ecstasy". El 8 de febrero de 1994 el autor se declaró culpable y fue condenado a cuatro meses de prisión.

4.3 En cuanto a la afirmación de que se violó el artículo 14 del Pacto, el Estado Parte aduce que las alegaciones del autor son aseveraciones no corroboradas; no puede interpretarse que un comentario formulado por el juez de sentencia (el autor fue condenado por el jurado) y la publicidad anterior al juicio, unida al hecho de que el derecho neozelandés no prevé el interrogatorio de los jurados, constituyan una denegación del derecho que tiene el autor en virtud del artículo 14. El derecho de apelación del autor se respetó, ya que su condena fue apelada y el Tribunal de Apelación de Nueva Zelanda, en una decisión pronunciada a petición de la parte interesada, desestimó el recurso. La "cuestión de derecho" planteada, a saber, cómo debe interpretarse la palabra "atentado" en la expresión "atentado contra el pudor", fue abordada por el juez de sentencia en su decisión de 28 de octubre de 1992. La cuestión también se trató en la instrucción, efectuada en abril de 1992. A ese respecto, el Estado Parte sostiene que el autor no justificó su alegación.

4.4 En cuanto a la aseveración del autor de que es objeto de un trato indebido porque se le trata como un "preso de tipo especial", el Estado Parte niega que exista prueba alguna que permita afirmar que el proceso judicial se sustanció de forma distinta de la que se aplica en el caso de otros presos acusados de delitos similares. La afirmación de que todos los hechos ocurrieron hace más de 12 años y no entrañaron violencia es infundada, como se explica en el párrafo 4.2 supra. Al aseverarse que los delitos sexuales no entrañaron violencia se pasa por alto la violencia inherente a todo delito sexual. El Estado Parte rechaza la alegación del abogado de que las víctimas recibieron dinero de un organismo público para testimoniar contra el autor, ya que se trató más bien de una indemnización por lesiones corporales concedida a las víctimas en virtud de la Ley de reeducación por accidentes de 1992, en virtud de la cual las víctimas de abusos sexuales pueden obtener una indemnización con carácter de ayuda para su recuperación. La indemnización prevista en la ley es completamente independiente de la iniciación de acciones penales y no depende de las acciones penales iniciadas contra el presunto autor ni del hecho que la víctima preste declaración en el marco de esas acciones.

4.5 Con respecto a la alegación del autor de que es objeto de maltrato en la cárcel, el Estado Parte sostiene que el Sr. Potter se basa en la presunta violación de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos y que el Comité sólo tiene competencia para examinar presuntas violaciones de los derechos enunciados en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El Estado Parte sostiene además que el autor no ha agotado los recursos internos, ya que habría podido recurrir al procedimiento administrativo de denuncia previsto en la Ley de establecimientos penales

de 1954 y el Reglamento de establecimientos penales de 1961, en su forma enmendada, así como al Defensor del Pueblo. Si consideraba que las autoridades carcelarias no habían actuado con la debida diligencia para proteger su integridad en la cárcel, habría podido interponer recursos legales invocando ante los tribunales locales la Ley sobre la carta de derechos y garantías fundamentales de Nueva Zelanda.

4.6 Con respecto a la presunta discriminación por parte de la Junta de Libertad Condicional, el Estado Parte señala que el autor tiene derecho a pedir al Tribunal Superior de Justicia la revisión judicial de las decisiones de la Junta. Aduce que el autor escribió al secretario del tribunal de distrito de Auckland acerca de la posible revisión de la decisión de la Junta, pero de hecho no inició oficialmente acción alguna. En consecuencia, no agotó los recursos internos al respecto.

5. En sus comentarios el abogado reitera su alegación de que el autor es tratado como un "preso de tipo especial", que no se le formularon los cargos inmediatamente, que su juicio no se sustanció con las debidas garantías, que no pudo interponer un recurso de apelación ante el Consejo del Reino, y que es objeto de malos tratos en la cárcel y de discriminación por parte de la Junta de Libertad Condicional. En cuanto al agotamiento de los recursos internos, el abogado sostiene que el autor no dispone de los recursos mencionados por el Estado Parte, ya que se encuentra preso, por lo que no es necesario agotar los recursos.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

6.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las reclamaciones contenidas en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si ésta es admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

6.2 El Comité observa que una de las consideraciones para declarar admisible una comunicación es que las alegaciones presentadas estén suficientemente fundamentadas y no constituyan un abuso del derecho a presentar comunicaciones. En cuanto a la afirmación del autor de que su juicio no fue imparcial porque se celebró muchos años después de cometerse el delito y porque se le juzgó por un delito de atentado contra el pudor en un momento en que los delitos de violación tenían un plazo de prescripción breve, el Comité observa que de la transcripción del juicio se desprende que el juez instruyó al jurado para que absolviera al acusado de los delitos de violación por motivos de derecho. A este respecto, señala también que los cargos se refieren a una serie de hechos ocurridos durante un largo período hasta una fecha reciente (1978 a 1992). Así pues, el Comité considera que la alegación del autor carece de fundamento. En cuanto a la afirmación de que el juicio no fue imparcial a causa de la intensa publicidad que recibió el caso antes del juicio, esta cuestión pudo haber sido señalada a la atención del juez de sentencia; no haberlo hecho supone que no se han cumplido los requisitos del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. En lo que concierne al resto de las denuncias por juicio no imparcial, en particular que se había influido en los testigos mediante indemnizaciones concedidas por un organismo público, también debería haberse señalado la cuestión a la atención de los tribunales de apelación. Al no haberlo hecho, tampoco en este caso se han agotado las vías de recurso internas.

6.3 En cuanto a las alegaciones de maltrato en la cárcel, el Comité no acepta el argumento del Estado Parte de que no tiene competencia para examinar las condiciones de encarcelamiento de una persona cuando se trata de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos, pues éstas constituyen una valiosa orientación para la interpretación del Pacto.

Sin embargo, del expediente se desprende que el autor nunca presentó denuncia alguna de maltrato ante las autoridades judiciales de Nueva Zelandia o el Defensor del Pueblo. A los fines del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el solicitante debe recurrir a todas las vías judiciales o administrativas que le ofrezcan una posibilidad razonable de reparación. En consecuencia, a ese respecto no se han cumplido los requisitos del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.4 Con respecto a la alegación del autor de que fue objeto de discriminación por parte de la Junta de Libertad Condicional, el Comité toma nota del argumento del Estado Parte de que el autor escribió al secretario del tribunal para averiguar qué posibilidad había de que se revisase la decisión de la Junta, pero nunca inició oficialmente una acción con ese fin. Se aplican pues las mismas consideraciones que las que figuran en el párrafo 6.3 supra.

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

a) Que la comunicación es inadmisibles de conformidad con el artículo 2 y el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo; y

b) Que se comunique la presente decisión al Estado Parte y al autor de la comunicación.

G. Comunicación No. 643/1994; Peter Drobek c. Eslovaquia
(Decisión de fecha 14 de julio de 1997, 60° período
de sesiones)*

Presentada por: Peter Drobek
[representado por el Centro Jurídico de Kingsford,
Australia]

Víctima: El autor

Estado Parte: Eslovaquia

Fecha de la comunicación: 31 de mayo de 1994 (presentación 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 1997,

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad**

1. El autor de la comunicación, de fecha 31 de mayo de 1994, es Peter Drobek, ciudadano australiano nacido en Bratislava. Afirma ser víctima de violaciones de los artículos 2, 17 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos cometidas por Eslovaquia. El Protocolo Facultativo entró en vigor para Checoslovaquia el 12 de junio de 1991. Tras la desintegración de la República Federal Checa y Eslovaca, Eslovaquia notificó su sucesión al Pacto y al Protocolo Facultativo con efecto a partir del primer día de la constitución de la nueva república, el 1° de enero de 1993. El autor está representado por una abogada.

Hechos expuestos por el autor

2.1 Al parecer, el autor había heredado de su padre y su tío ciertas propiedades en Bratislava que fueron expropiadas en virtud de los Decretos de Benes Nos. 12 y 108 de 1945, con arreglo a los cuales se confiscaron todas las propiedades de las personas de origen alemán. En 1948 el régimen comunista expropió toda la propiedad privada utilizada para obtener ingresos. Tras la caída del régimen comunista, la República Federal Checa y Eslovaca promulgó la Ley No. 87/1991²³ y, tras la creación del Estado de Eslovaquia, el Gobierno

* Participaron en el examen de la presente comunicación los siguientes miembros del Comité: Sres. Nisuke Ando, Prafullachandra N. Bhagwati, Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sras. Elisabeth Evatt y Pilar Gaitán de Pombo, Sres. Eckart Klein y David Kretzmer, Sra. Cecilia Medina Quiroga y Sres. Fausto Pocar, Martin Scheinin, Danilo Türk y Maxwell Yalden.

** Se adjunta al presente documento la opinión individual de dos miembros del Comité, la Sra. Cecilia Medina Quiroga y el Sr. Eckart Klein.

²³ Véanse las observaciones del Comité sobre la Comunicación No. 516/1992 (Simunek y otros c. República Checa), aprobadas el 19 de julio de 1995, y la Comunicación No. 586 (Adam c. República Checa), aprobadas el 23 de julio de 1996.

eslovaco instituyó una normativa por la cual podían reclamarse los bienes confiscados bajo el régimen comunista. Sin embargo, la legislación de restitución de bienes no incluía las propiedades confiscadas en virtud de los Decretos de Benes.

2.2 El autor procuró valerse de la legislación sobre restitución de bienes para obtener la devolución de sus bienes. El 25 de mayo de 1993 el tribunal local de Bratislava desestimó sus reclamaciones. La abogada afirma que el tribunal no abordó la cuestión de la discriminación y la injusticia racial sufridas por el autor. A este respecto, alega que, como no hay recursos efectivos en la jurisdicción interna para obtener reparación por la discriminación racial sufrida, se han agotado los recursos internos.

La denuncia

3.1 El autor afirma ser víctima de una violación de los artículos 2 y 26 del Pacto por el Gobierno eslovaco, ya que el Gobierno ha respaldado la discriminación por motivos étnicos que existía antes del Pacto al promulgar una ley de indemnización que beneficia a los que fueron víctima de la expropiación de tierras por razones de ideología económica y no a los que lo fueron por razones étnicas. La abogada sostiene que el artículo 2 del Pacto, junto con el preámbulo, deben interpretarse en el sentido de que los derechos enunciados en el Pacto se derivan de la dignidad inherente a la persona y que la violación cometida antes de la entrada en vigor del Pacto se ha repetido mediante la promulgación de legislación discriminatoria en 1991 y los fallos de los tribunales eslovacos de 1993 y 1995.

3.2 El autor mantiene que se ha violado el artículo 17 porque sus familiares fueron tratados como delincuentes, lo cual dañó considerablemente su honor y su reputación. A este respecto afirma que, mientras el Gobierno de Eslovaquia no rehabilite a su familia y le devuelva la propiedad, el Gobierno seguirá infringiendo el Pacto.

Observaciones del Estado Parte y comentarios del autor al respecto

4. La comunicación fue transmitida al Estado Parte en virtud del artículo 91 del reglamento del Comité el 11 de agosto de 1995. No se recibió exposición alguna del Estado Parte con arreglo al artículo 91, pese a habersele enviado un recordatorio el 20 de agosto de 1996.

5.1 En una carta de fecha 10 de agosto de 1995, la abogada comunicó al Comité que se habían agotado los recursos de la jurisdicción interna con respecto a la demanda del autor para la recuperación de la propiedad y que el 9 de febrero de 1995 el Tribunal Municipal de Bratislava había rechazado el recurso de apelación interpuesto por el autor contra el fallo del tribunal local²⁴. En ningún momento se pudieron hacer valer recursos con respecto a la demanda del autor por discriminación.

5.2 En una nueva carta, de fecha 23 de julio de 1996, la abogada afirma que las autoridades eslovacas dan un trato discriminatorio a las personas de origen alemán.

²⁴ El autor presenta el texto de la decisión en eslovaco, acompañado de una traducción al inglés.

Consideraciones sobre la admisibilidad

6.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las afirmaciones contenidas en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si esa comunicación es o no admisible con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto. El Comité toma nota con pesar de que el Estado parte no ha proporcionado información ni observaciones sobre la admisibilidad de la comunicación.

6.2 El Comité observa que la ley impugnada entró en vigor en el territorio de Eslovaquia en 1991, cuando ese país era todavía parte de la República Federal Checa y Eslovaca, esto es, antes de la sucesión de Eslovaquia al Pacto y al Protocolo Facultativo en enero de 1993. No obstante, considerando que Eslovaquia siguió aplicando las disposiciones de la ley de 1991 después de enero de 1993, la comunicación no es inadmisibles ratione temporis.

6.3 Aunque en su denuncia el autor se refiere al derecho de propiedad, que como tal no está protegido por el Pacto, afirma que la ley de 1991 viola sus derechos en virtud de los artículos 2 y 26 del Pacto porque la ley sólo se aplica a las personas cuyas propiedades fueron confiscadas después de 1948 y, en consecuencia, se excluye de la indemnización a las propiedades confiscadas a las personas de origen alemán en virtud de un decreto de 1945 del régimen precomunista. El Comité ya ha tenido oportunidad de decidir que las leyes relativas al derecho de propiedad pueden violar los artículos 2 y 26 del Pacto si son de naturaleza discriminatoria. En consecuencia, la cuestión que debe resolver el Comité en el presente caso es si la ley de 1991 aplicada al denunciante pertenece a esa categoría.

6.4 En sus observaciones relativas a la comunicación 516/1992 (Simunek c. República Checa), el Comité sostuvo que la ley de 1991 violaba el Pacto porque excluía de su aplicación a las personas cuyas propiedades habían sido confiscadas después de 1948 simplemente porque no eran nacionales o residentes del país después de la caída del régimen comunista en 1989. Este caso difiere de las observaciones formuladas en el caso precedente porque en la presente comunicación el autor no sostiene que fue objeto de un trato discriminatorio en relación con la expropiación de sus bienes después de 1948. En cambio, afirma que la ley de 1991 es discriminatoria porque no indemniza también a las víctimas de las confiscaciones decretadas en 1945 por el régimen precomunista.

6.5 El Comité ha sostenido de manera sistemática que no toda distinción o diferencia en el trato constituye una discriminación en el sentido de los artículos 2 y 26. El Comité considera que, en el presente caso, la legislación promulgada después de la caída del régimen comunista de Checoslovaquia a fin de indemnizar a las víctimas de ese régimen no parece ser prima facie discriminatoria en el sentido del artículo 26 por el solo hecho de que, según afirma el autor, no se indemniza a las víctimas de las injusticias presuntamente cometidas por regímenes anteriores. El autor no ha sustanciado esa afirmación en relación con los artículos 2 y 26.

6.6 El autor ha afirmado que Eslovaquia violó el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos al no rectificar la supuesta criminalización de la familia del autor por parte de las autoridades eslovacas. El Comité considera que el autor no ha sustanciado esta afirmación.

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

a) La comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo;

b) Esta decisión se comunique al Estado Parte, al autor y a su abogada.

Apéndice

Opinión individual de los miembros del Comité,
Cecilia Medina Quiroga y Eckart Klein

[Original: inglés]

El autor de la comunicación afirma que el Estado Parte le trató de modo discriminatorio al promulgar la ley No. 87/1991, que concede indemnizaciones a las personas cuyas tierras fueron expropiadas por el régimen comunista y no las concede a las personas de origen alemán cuyas tierras fueron expropiadas en virtud de los Decretos de Benes.

El Comité ha declarado que esta comunicación es inadmisibles por no estar sustentada la denuncia del autor. Disentimos de esa decisión. El autor ha expuesto claramente las razones por las que cree ser víctima de discriminación por el Estado Parte: no sólo se trata de que la ley No. 87/1991 se aplique solamente a los bienes expropiados por el régimen comunista y no a las expropiaciones de 1945 decretadas entre 1945 y 1948 por el régimen precomunista; el autor afirma que la promulgación de la ley No. 87/1991 constituye un respaldo por parte de Eslovaquia a la discriminación de que fueron víctima los individuos de origen alemán inmediatamente después de la segunda guerra mundial. Añade además que esa discriminación por parte de las autoridades eslovacas sigue practicándose hoy en día (párrs. 3.1 y 5.2). Puesto que el artículo 26 del Pacto debe ser respetado por todas las autoridades del Estado Parte, los actos legislativos también deben ajustarse a sus disposiciones; así pues, toda ley que resulte discriminatoria por cualquiera de las razones expuestas en el artículo 26 supondría una violación del Pacto.

El Estado Parte no ha respondido a las afirmaciones del autor. Una denuncia de discriminación que plantea una cuestión de fondo, que no ha sido puesta en tela de juicio por el Estado Parte en la fase de admisibilidad, exige ser examinada en cuanto al fondo. Así pues, concluimos que esta comunicación debía haber sido declarada admisible.

H. Comunicación No. 654/1995; Kwame Williams Adu c. el Canadá
(Decisión de fecha 18 de julio de 1997, 60º período
de sesiones)*

Presentada por: Kwame Williams Adu
[representado por el Sr. Stewart Istvanffy]

Víctima: El autor

Estado Parte: Canadá

Fecha de la comunicación: 28 de diciembre de 1994 (comunicación inicial)

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

Reunido el 18 de julio de 1997,

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad**

1. El autor de la comunicación es Kwame Williams Adu, nacional de Ghana, que cuando se presentó la comunicación residía en el Canadá, donde había pedido que se le concediera el estatuto de refugiado. Alega ser víctima de violaciones por el Canadá de los párrafos 1 y 3 del artículo 2; del párrafo 1 del artículo 6; de los artículos 7, 9 y 13; del párrafo 1 del artículo 14 y del artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Está representado por el Sr. Stewart Istvanffy, abogado de Montreal.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor nació el 16 de noviembre de 1968. Dice haber sido miembro destacado de la Asociación Juvenil Esaase de la región de Ashanti y futbolista de un conocido equipo local; era muy conocido en su lugar de residencia por sus dotes de mando. Su padre es subjefe de la jefatura local. En marzo de 1992, unos representantes del Gobierno militar de Ghana se presentaron en Esaase para pedir apoyo a la candidatura de Jerry Rawlings a la Presidencia. El autor y el Presidente de la Asociación Juvenil manifestaron su oposición a la candidatura del Sr. Rawlings, y emprendieron una campaña de puerta en puerta contra el Gobierno. Esa noche, el autor fue detenido y estuvo privado de libertad más de cinco meses en penosas condiciones. Un antiguo entrenador del equipo de fútbol Kumani, mediante soborno, consiguió hacerle escapar en septiembre de 1992.

2.2 El autor llegó al Canadá el 17 de septiembre de 1992. Solicitó el estatuto de refugiado, alegando que tenía temores fundados de persecución por sus opiniones políticas y por pertenecer a un grupo social determinado. Se examinó

* Los siguientes miembros del Comité participaron en el examen de la presente comunicación: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Martin Scheinin y Sr. Danilo Türk.

** El Sr. Maxwell Yalden no participó en la adopción de la decisión, de conformidad con el artículo 85 del reglamento del Comité.

su petición el 10 de mayo de 1993 ante dos comisarios de la División de Refugiados de la Junta Canadiense de Inmigración y Refugiados de Montreal, Quebec. La División de Refugiados desestimó la petición del autor de que se le considerara refugiado político. Su solicitud de autorización para interponer recurso fue rechazada el 28 de junio de 1994.

La denuncia

3.1 El autor alega que no se ha tramitado con equidad su petición acerca de obtener estatuto de refugiado, en violación del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto. Manifiesta que uno de los comisarios en la vista del caso, un tal Sr. Sordzi, estaba predispuesto contra él; el autor alega por consiguiente que la vista no reunió los requisitos propios de un tribunal competente, independiente e imparcial. En apoyo de su denuncia de que el Sr. Sordzi estaba mal predispuesto, el autor explica que en Ghana hay un grave conflicto étnico y que el régimen militar está dominado por la tribu ewe, a la que pertenecen el Sr. Sordzi y el Sr. Rawlings, Presidente de Ghana, mientras el autor pertenece a otro grupo étnico. El abogado alega que, contrariamente a la opinión del Tribunal Federal del Canadá, las filiaciones tribales en Ghana están muy arraigadas y no se extinguen con un cambio de residencia. El autor manifiesta que por estos motivos los refugiados de Ghana tienen miedo a prestar declaración ante una persona de origen ewe, por lo que con frecuencia se contradicen; esto se utiliza luego para poner en duda la veracidad de sus declaraciones. Se dice que el Sr. Sordzi opina que todos los presuntos refugiados de Ghana son emigrantes por motivos económicos. A este respecto, el abogado alega que el Sr. Sordzi es partidario del Gobierno de Ghana y que el hecho de que actúe como juez de sus compatriotas que solicitan el estatuto de refugiado viola el derecho a un juicio imparcial. El abogado incluye declaraciones juradas de miembros destacados de la comunidad de Ghana en Montreal para demostrar que el Sr. Sordzi tiene un largo historial de antipatía hacia los solicitantes de refugio de Ghana.

3.2 El autor alega que la terminología que la División de Refugiados emplea en sus decisiones denota claramente un prejuicio administrativo contra los ciudadanos de Ghana que solicitan el estatuto de refugiado. En este contexto, se hace referencia a una presunta línea política preconcebida con respecto a Ghana, que no reconoce la situación que existe en ese país; el abogado agrega que la comisión ha hecho todo lo posible por restar credibilidad al relato de su cliente, aun cuando éste se ajuste a lo que se sabe que está ocurriendo en Ghana actualmente.

3.3 El abogado arguye que los hechos y datos susodichos equivalen también a una violación por el Canadá del párrafo 1 del artículo 2 y del artículo 26 del Pacto, ya que su defendido fue objeto de trato discriminatorio por su origen étnico y sus opiniones políticas.

3.4 El autor alega además que en Ghana se impone con frecuencia la pena de muerte a los reos de delitos políticos, y que, devolviéndolo a su país, el Estado Parte lo pondría en una situación muy peligrosa, que podría desembocar en una violación de su derecho a la vida, en contravención del artículo 6 del Pacto. El abogado arguye que la deportación de una persona cuya solicitud del estatuto de refugiado no ha sido atendida por un tribunal imparcial, sino por un tribunal tendencioso, equivale a un trato cruel, inhumano y degradante en el sentido del artículo 7, así como a una violación del párrafo 1 del artículo 9 del Pacto. Se dice además que la expulsión del autor no se efectuaría de conformidad con una decisión adoptada con arreglo a la ley, según exige el artículo 13 del Pacto, ya que el comisario Sordzi se ha excedido supuestamente en sus atribuciones al adoptar decisiones sobre la credibilidad de ciudadanos de Ghana que piden el estatuto de refugiados.

3.5 El abogado arguye que el Tribunal Federal, al desestimar la apelación del autor, ha dado una interpretación torcida de la ley canadiense y, por consiguiente, ha eliminado el único recurso eficaz a disposición del autor, en violación del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto.

3.6 El abogado afirma además que la legislación canadiense establece una revisión a posteriori y una revisión por motivos humanitarios y de compasión, pero que esos recursos son ineficaces e ilusorios. Dice, por consiguiente, que a los efectos del párrafo 2 del artículo 5 del Pacto, se han agotado todos los recursos internos.

Observaciones del Estado Parte

4.1 En documento de 23 de julio de 1996, el Estado Parte afirma que la comunicación es inadmisibles y facilita información acerca del procedimiento que se sigue en el Canadá para determinar la condición de refugiado.

4.2 El Estado Parte recuerda que el 17 de septiembre de 1992 el autor se presentó a las autoridades de inmigración en Montreal solicitando que se le reconociese la condición de refugiado. Afirmó haber llegado en camión desde Nueva York, después de haber viajado de Ghana a Burkina Faso en auto y luego en avión a Nueva York, con escalas en algunos lugares de África y Suiza. El 5 de noviembre de 1992, se determinó que prima facie, el autor podía efectivamente, aunque las pruebas no fuesen concluyentes, solicitar acogerse a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, y se emitió una notificación condicional de salida del país, que le obligaba a dejar el Canadá en el plazo de un mes a partir de la fecha en que la Junta de Inmigración y Refugiados desestimase su solicitud, en caso de que lo hiciera.

4.3 El 10 de mayo de 1993, una comisión formada por dos miembros de la División de Refugiados de la Junta de Inmigración y Refugiados recibió al autor para determinar si cumplía los requisitos de la definición de refugiado en virtud de la Convención, conforme a lo dispuesto en la Ley de Inmigración. El Estado Parte explica que una solicitud de ese tipo es atendida si uno de los dos comisarios considera que el solicitante reúne esos requisitos. En la vista, el autor estuvo representado por un abogado defensor (que le había representado desde su entrevista inicial con funcionarios de inmigración, celebrada el 13 de octubre de 1992), se expusieron pruebas documentales sobre la situación del país, el autor testimonió oralmente y se presentaron distintas pruebas. El Estado Parte subraya que ni el autor ni su abogado formularon ninguna objeción en cuanto a la constitución de la comisión.

4.4 El 15 de octubre de 1993, la comisión decidió que no se aplicaba la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados en el caso del autor, al que no consideraba creíble por las incoherencias de los hechos que había narrado y la implausibilidad de algunos acontecimientos que había descrito. En concreto, la comisión observó que, en la fecha en que el autor aseguraba haber sido detenido por oponerse a la petición de votos a favor de Rawlings, candidato a la Presidencia por el Congreso Democrático Nacional, ese partido todavía no existía y que la candidatura de Rawlings no fue anunciada hasta tres meses después de los hechos alegados por el autor. Tras ello, el autor solicitó autorización para apelar ante la División de Juicios del Tribunal Federal²⁵. El autor basó su recurso en errores judiciales y materiales, alegando entre otras cosas un

²⁵ En el contexto de los casos relativos a la legislación sobre inmigración, el tribunal autoriza a recurrir si el solicitante demuestra que se trata de "un caso justamente impugnables" o que existe "una grave cuestión que hay que determinar".

temor razonable a una actitud parcial del miembro de la comisión, el Sr. Sordzi. El 28 de junio de 1994 se desestimó su solicitud sin motivar la decisión. El autor no dispone de ningún otro recurso.

4.5 El 17 de enero de 1994, el autor, representado por un nuevo abogado, solicitó la reapertura de su caso ante la División de Refugiados, para que se examinasen nuevas pruebas. El 22 de marzo de 1994, su solicitud fue desestimada porque la División no estaba facultada para reabrir un caso a fin de considerar nuevas pruebas y únicamente podía hacerlo si la División hubiese violado un principio del derecho natural o cometido un error de hecho.

4.6 Conforme al procedimiento de revisión de la categoría de solicitantes de refugio en el Canadá posterior a una decisión, las personas que se haya determinado que no son refugiados según lo dispuesto en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados pueden solicitar permiso de residencia en el Canadá si, de regresar a su país, su vida corriese peligro o pudiesen ser sometidas a sanciones extremadas o a trato inhumano. El (nuevo) abogado del autor intervino de nuevo, entre otras cosas presentando pruebas que anteriormente no habían sido aducidas. El 23 de enero de 1995, se informó al autor de que el funcionario encargado de la revisión había llegado a la conclusión de que no pertenecía a esa categoría de personas. El autor no ha solicitado la revisión judicial de esta decisión.

4.7 El 12 de abril de 1995, el autor no se presentó a una audiencia fijada para preparar su marcha voluntaria del Canadá. El Estado Parte afirma que desconoce su paradero actual.

4.8 El Estado Parte asevera que la comunicación del autor es inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos. En primer lugar, el autor no solicitó una revisión por los motivos humanitarios y de compasión a que se refiere el párrafo 2 del artículo 114 de la Ley de Inmigración²⁶. El Estado Parte rechaza la afirmación del autor de que este recurso y la revisión posterior a la adopción de una decisión son ineficaces. Observa que el abogado del autor se ha basado en estadísticas según las cuales el 99% de las solicitudes de ese tipo son rechazadas, pero afirma que ese porcentaje corresponde a la situación antes de que se instaurase el procedimiento de revisión de la categoría de solicitantes de la condición de refugiados en el Canadá con posterioridad a una decisión, cuando esa revisión se efectuaba automáticamente sin que se formularan solicitudes en nombre de las personas a las que se había denegado la condición de refugiado. El Estado Parte sostiene que en casos concretos esa revisión es eficaz.

4.9 El autor tampoco solicitó autorización para pedir una revisión judicial de la decisión negativa del procedimiento de revisión ante la División de Juicios del Tribunal Federal. El Estado Parte explica que, de habersele concedido esa autorización, el autor, acogiéndose a la Carta de Derechos y Libertades del Canadá, habría tenido derecho a formular argumentos similares a los expuestos en su comunicación al Comité. Las decisiones de la División de Juicios habrían sido recurribles (previa autorización) ante el Tribunal Federal de Apelación y ulteriormente, asimismo previa autorización, ante el Tribunal Supremo.

²⁶ El Estado Parte explica que se trata de una revisión efectuada, con amplias facultades discrecionales, por un funcionario de los servicios de inmigración para determinar si se debe facilitar la admisión de una persona en el Canadá por motivos humanitarios y de compasión. Al respecto, se puede tener en cuenta circunstancias muy diversas, entre otras, el riesgo de un trato severo indebido, la situación del país de que se trate y cualquier nuevo hecho acaecido.

4.10 Por último, el Estado Parte explica que el autor podía impugnar la constitucionalidad de cualquiera de las disposiciones de la Ley de Inmigración mediante una acción declarativa, o bien recurrir ante la División de Juicios del Tribunal Federal por violación de sus derechos en virtud de la Carta.

4.11 El Estado Parte concluye de lo anterior que el autor podía utilizar los recursos internos mencionados y que tenía el deber de hacerlo antes de formular una petición ante un órgano internacional. Las dudas que el autor pudiere haber tenido sobre la eficacia de los recursos no le eximían de agotarlos.

4.12 El Estado Parte afirma además que la comunicación es inadmisibles por no haberse demostrado las violaciones denunciadas de los derechos en virtud del Pacto. En cuanto a las denuncias del autor a propósito del artículo 6, el Estado Parte afirma que la exclusión del autor del Canadá no constituye una violación a primera vista de su derecho a la vida, dado que sus denuncias fueron rechazadas por las autoridades competentes tras una vista exhaustiva con posibilidad de revisión judicial. En este contexto, el Estado Parte remite al dictamen del Comité en el caso Ng c. el Canadá²⁷, en el que el Comité consideró que la extradición del solicitante a un país en el que cabía la posibilidad de que fuese condenado a la pena de muerte no violaba el párrafo 1 del artículo 6, pues la decisión de extraditarlo no había sido adoptada sumaria ni arbitrariamente. El Estado Parte añade que aún le quedan al autor recursos por agotar.

4.13 En cuanto a las denuncias del autor a propósito de los artículos 9 y 13, el Estado Parte alega que esos artículos no conceden un derecho general de asilo ni el derecho a permanecer en el territorio de un Estado Parte. Se permitió al autor de la comunicación permanecer en el Canadá para determinar la validez de su solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado y se ordenó su deportación una vez que su solicitud fue rechazada tras una vista exhaustiva con posibilidad de revisión judicial. En este contexto, el Estado Parte remite al dictamen del Comité en el caso Maroufidou c. Suecia²⁸.

4.14 En cuanto a la denuncia del autor a propósito del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto, el Estado Parte afirma que las actuaciones para determinar la condición de refugiado de una persona pertenecen al derecho público y por lo tanto no les concierne la expresión "de carácter civil" del artículo 14 del Pacto. En este contexto, el Estado Parte remite a la documentación que presentó a propósito de la Comunicación No. 236/1987 (V. R. M. B. c. el Canadá)²⁹.

4.15 Además, el Estado Parte afirma que, aunque se considerase que las actuaciones de la Junta de Inmigración y Refugiados fuesen "de carácter civil", existen suficientes garantías de independencia³⁰ para que quepa decir razonablemente que se trata de un tribunal independiente en el sentido que a esa

²⁷ Comunicación No. 469/1991, dictamen aprobado el 5 de noviembre de 1993.

²⁸ Comunicación No. 58/1979, dictamen aprobado el 9 de abril de 1981.

²⁹ Declarada inadmisibles el 18 de julio de 1988.

³⁰ Sus miembros son nombrados por el Gobernador reunido en Consejo por un período de siete años y proceden de todos los sectores de la sociedad canadiense. Pueden ser destituidos únicamente por motivos concretos previa investigación dirigida por un juez, un juez supernumerario o un ex juez del Tribunal Federal del Canadá. La Junta de Inmigración y Refugiados actúa autónomamente y tiene un presupuesto propio. Las decisiones de la División de Refugiados pueden ser anuladas por un tribunal judicial.

expresión le da el párrafo 1 del artículo 14. El Estado Parte afirma igualmente que la comisión de dos miembros que sustanció la denuncia del autor era imparcial, y al respecto observa que las acusaciones de parcialidad formuladas por el autor se refieren específicamente al Sr. Sordzi, no al miembro presidente que redactó el fallo. En este contexto, el Estado Parte recuerda que la denuncia del autor habría sido aceptada aunque sólo el miembro presidente hubiese llegado a la conclusión de que se trataba de un refugiado en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados. El Estado Parte afirma que las acusaciones de parcialidad formuladas por el autor son infundadas, como demuestra el rechazo de su solicitud de revisión judicial por la División de Juicios del Tribunal Federal, que aparentemente no consideró que hubiese demostrado la existencia de un "caso justamente impugnabile" de parcialidad. En este contexto, el Estado Parte remite a los fallos razonados del Tribunal Federal sobre la misma acusación de parcialidad contra el Sr. Sordzi³¹. El Estado Parte remite igualmente a la transcripción de la vista, que demuestra que el Sr. Sordzi no hizo ninguna intervención incorrecta, y al texto de la decisión en el que se exponen claramente los motivos por los que no se consideró creíble al autor. El Estado Parte afirma que el hecho de que el Sr. Sordzi fuese de origen ghanés y perteneciese a la tribu ewe no constituye por sí solo motivo razonable para temer que actúe con parcialidad. A este respecto, el Estado Parte explica que la Junta de Inmigración y Refugiados recurre a los servicios de miembros que tienen conocimiento y experiencia personales de los países de los que proceden los solicitantes de asilo o que hablan el idioma de los solicitantes. Según los tribunales canadienses, esta es una característica conveniente del proceso de determinación de la condición de refugiado.

4.16 En cuanto a la afirmación del autor, acogiéndose al artículo 7, de que su deportación equivale a un trato cruel, inhumano o degradante, porque su reclamación no ha sido oída por un tribunal imparcial, el Estado Parte remite a los argumentos que ha expuesto y afirma que el tribunal fue imparcial y que la denuncia del autor es, por lo tanto, inadmisibile.

4.17 En cuanto a las denuncias del autor de que se le denegó la igualdad ante la ley porque uno de los miembros de la Comisión era de origen ewe, el Estado Parte afirma que las denuncias de denegación del derecho a la igualdad ante la ley carecen de base en los hechos o en derecho y deben ser por consiguiente declaradas inadmisibles.

4.18 El Estado Parte afirma, por último, que el Comité de Derechos Humanos no es una "cuarta instancia" competente para reevaluar conclusiones basadas en hechos ni para revisar la aplicación de la legislación interna, a menos que haya pruebas evidentes de que las actuaciones ante los tribunales internos hayan sido arbitrarias o equivalgan a una denegación de justicia. Ante la inexistencia de

³¹ Concretamente, el Estado Parte menciona la decisión del Tribunal Federal en el caso Badu c. el Ministro de Empleo e Inmigración, de 15 de febrero de 1995, en la que el juez afirmó lo siguiente:

"Es aberrante dar a entender que el Sr. Sordzi, que llegó al Canadá en 1968 y adquirió la nacionalidad canadiense en 1976, no puede, a causa de una guerra y un conflicto ancestrales, desempeñar adecuada, objetiva y judicialmente los deberes y las responsabilidades que el Parlamento le ha confiado."

El Tribunal concluyó que las declaraciones juradas presentadas como prueba eran sumamente subjetivas y no corroboraban ni respaldaban objetivamente las acusaciones.

tales pruebas, el Estado Parte afirma que las denuncias del autor son inadmisibles.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

5. El plazo fijado a los comentarios del abogado acerca de las observaciones del Estado Parte concluía el 30 de agosto de 1996. En carta de fecha 29 de mayo de 1997, se informó al abogado de que el Comité examinaría la admisibilidad de la comunicación en su 60º período de sesiones de julio de 1997. No se ha recibido ninguna comunicación al respecto.

6.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las afirmaciones contenidas en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si esta es o no admisible con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto.

6.2 El Estado Parte ha afirmado que la comunicación es inadmisibile por no haberse agotado los recursos internos, en tanto que el abogado del autor ha afirmado que el examen posterior a la determinación de la condición de refugiado y el examen por motivos humanitarios y de compasión son ineficaces. El Comité recuerda su jurisprudencia de que la existencia de meras dudas sobre la eficacia de los recursos internos no exime al autor de una comunicación del deber de agotarlos. En el presente caso, el autor no utilizó el recurso de revisión judicial de la decisión negativa posterior a la determinación de la condición de refugiado. De ello se desprende que, por lo que se refiere a la afirmación del autor de que su devolución a Ghana violaría el Pacto, la comunicación es inadmisibile por no haberse agotado los recursos internos.

6.3 En cuanto a la afirmación del autor de que no gozó de un juicio justo, una vez que la División de Juicios del Tribunal Federal rechazó la solicitud del autor de autorización para apelar, basada, entre otras cosas, en acusaciones de parcialidad, no le quedó ningún recurso interno. El autor afirma que la vista no fue imparcial, pues uno de los dos comisarios que participaron en ella era de origen ghanés y miembro de la tribu ewe, y su actitud hostil hacia los refugiados ghaneses era, según se dice, muy conocida entre los miembros de la comunidad ghanesa de Montreal. Ahora bien, ni el autor ni su abogado formularon ninguna objeción a la participación del comisario en la vista hasta que se desestimó la solicitud del autor de que se le reconociese la condición de refugiado, pese a que el autor y/o su abogado al comienzo de la vista conocían los motivos de parcialidad. Por tanto, el Comité considera que el autor no ha demostrado, por lo que hace a la admisibilidad, que se violó su derecho a un juicio justo por un tribunal imparcial. Dadas estas circunstancias, el Comité no tiene por qué decidir si la decisión relativa a la mencionada solicitud del autor constituye o no una determinación de sus derechos y obligaciones de carácter civil, en el sentido del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto.

7. Por consiguiente, el Comité de Derechos Humanos decide:

a) Que la comunicación es inadmisibile a tenor del artículo 2 y del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo;

b) Que se comunique la presente decisión al Estado Parte y al abogado del autor.

I. Comunicación No. 658/1995; van Oord c. Países Bajos (Decisión de fecha 23 de julio de 1997, 60° período sesiones)*

Presentada por: Jacob y Jantina Hendrika van Oord
Víctima: Los autores
Estado Parte: Países Bajos
Fecha de la comunicación: 4 de noviembre de 1994 (comunicación inicial)

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

Reunido el 23 de julio de 1997,

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad

1. Los autores de la comunicación son Jacob van Oord y Jantina Hendrika van Oord, de soltera de Boer, ciudadanos estadounidenses, que viven en los Estados Unidos de América. Declaran ser víctimas de violaciones por los Países Bajos de los artículos 2, 3, 5, 6, 7, 12, 14, 15, 16, 17, 23 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como de su preámbulo.

Los hechos expuestos por los autores

2.1 Los autores nacieron en los Países Bajos el 16 de enero de 1920 y el 13 de diciembre de 1924, respectivamente. Se casaron en 1949 y emigraron a los Estados Unidos de América; en 1954 se naturalizaron ciudadanos estadounidenses y perdieron su nacionalidad neerlandesa. Siguieron viviendo en los Estados Unidos de América.

2.2 En 1972, el Sr. van Oord firmó un acuerdo con el Sociale Verzekeringsbank (SVB) (Banco de la Seguridad Social), órgano encargado de aplicar el sistema neerlandés de seguridad social. A tenor del acuerdo, el Sr. van Oord se incorporaba al sistema neerlandés de pensiones (creado en virtud de la AOW, Algemene Oudersomswet - Ley general de pensiones) mediante el pago de contribuciones voluntarias. Pagó retroactivamente las primas hasta 1957, año en que se estableció el sistema de pensiones en los Países Bajos, y adquirió así el derecho a una pensión neerlandesa a partir de la edad de 65 años. El importe de la misma se estableció en un 62% de la pensión completa para un hombre casado, ya que, de conformidad con la ley, los años de ausencia de los Países Bajos entre el decimoquinto aniversario suyo y de su mujer y el 1° de enero de 1957 debían deducirse porcentualmente. Los ciudadanos neerlandeses que cumplieron los 15 años de edad antes del 1° de enero de 1957 y han seguido viviendo en los

* Los siguientes miembros del Comité participaron en el examen de la presente comunicación: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Julio Prado Vallejo, Sr. Martin Scheinin, Sr. Danilo Türk y Sr. Maxwell Yalden.

Países Bajos tienen derecho a la pensión completa prevista en la AOW al cumplir 65 años.

2.3 El Sr. van Oord adquirió el derecho a su pensión el 1º de enero de 1985. El 25 de junio de 1985 recibió una pensión provisional, en espera de la evaluación definitiva del importe que le correspondería y el 7 de febrero de 1991 su pensión quedó fijada en un 58% de la pensión a que tiene derecho un hombre casado, más un suplemento correspondiente a su mujer, que se fijó en un 66% del suplemento máximo.

2.4 El 1º de abril de 1985, la AOW fue modificada con el fin de reflejar la evolución de las funciones de la mujer. Mientras que antes el importe de las pensiones para parejas casadas se basaba en las sumas pagadas por el hombre y en sus derechos, a partir del 1º de abril de 1985 las prestaciones de pensiones para las mujeres casadas se comenzaron a calcular sobre la base de sus propios derechos.

2.5 El 12 de febrero de 1991 se comunicó a los autores que, como la Sra. van Oord había cumplido 65 años el 13 de diciembre de 1989, el suplemento, destinado solamente a las esposas que no habían alcanzado la edad de jubilación, se había suprimido con efecto retroactivo a partir de diciembre de 1989. La Sra. van Oord recibió una pensión, con efecto retroactivo al 1º de diciembre de 1989, basada en un 58% del importe total de la pensión de una mujer casada, teniendo en cuenta que no había efectuado pagos entre los años 1985 y 1988 (inclusive). El SVB ofreció a la Sra. van Oord la posibilidad de efectuar los pagos correspondientes al período de 1985 a 1988, posibilidad a la que no se acogió.

2.6 El 16 de abril de 1991, el Sr. van Oord fue informado de que, en virtud de un tratado entre los Países Bajos y los Estados Unidos de América, que había entrado en vigor el 1º de noviembre de 1990, su pensión se había revisado y aumentaba a un 86% del total percibido por una persona casada. La pensión de la Sra. van Oord aumentaba a un 76% de la prestación total para una persona casada.

2.7 Como consecuencia de una revisión del sistema de seguridad social de los Países Bajos, las sumas pagadas en virtud de la AOW, con inclusión de las correspondientes a un acuerdo voluntario, se declararon imponibles como ingresos a partir del 1º de enero de 1990. El 31 de marzo de 1992 se informó a los autores que debían pagar la suma de Fl 1.152,00 sobre las prestaciones recibidas en 1990. Los autores se negaron a pagar y el 12 de octubre de 1993, la Oficina Fiscal emitió una orden en su contra. Sin embargo, el 6 de julio de 1994 la orden fue retirada y se anuló la imposición de contribuciones al comprobarse que, según la ley, las sumas pagadas por los autores en los ocho años anteriores a 1990 habían de tomarse en cuenta como ingresos negativos, lo que contrarrestaba los ingresos percibidos en 1990, de modo que no se adeudaban impuestos.

2.8 Los autores manifestaron su desacuerdo con la determinación del importe de sus pensiones, argumentando que puesto que habían concertado un contrato con el SVB, dicho contrato no podía modificarse unilateralmente tomando como base las enmiendas de la ley. El 27 de marzo de 1992, el Raad van Beroep (Consejo de Apelación) de Amsterdam rechazó el recurso de los autores, considerando que la determinación hecha por el SVB del importe de su pensión era conforme a la ley. La parte del recurso de los autores relativa a la tributación fiscal sobre sus pensiones fue declarada inadmisibile por el Consejo, por no ser éste competente en cuestiones de tributación fiscal.

2.9 Los autores recurrieron entonces esa decisión ante el Centrale Raad van Beroep (Consejo Central de Apelación), que el 22 de abril de 1994 rechazó el recurso. El Consejo Central consideró que los autores se habían adherido voluntariamente al sistema nacional de pensiones neerlandés y que dicho sistema se regía por disposiciones jurídicas que podían ser modificadas sin el consentimiento previo de los autores. El Consejo entendió que esa condición estaba implícita en el acuerdo entre el SVB y los autores y señaló, a ese propósito, que éstos se habían beneficiado de un aumento del importe de sus pensiones como consecuencia del mencionado tratado entre los Países Bajos y los Estados Unidos de América, que tampoco era parte expresa del acuerdo de incorporación al régimen de pensiones.

2.10 El 31 de agosto de 1994, la Comisión Europea de Derechos Humanos declaró inadmisibile la reclamación de los autores, ya que las cuestiones sobre las que versaba la reclamación no parecían constituir una violación de los derechos y libertades establecidos en el Convenio Europeo o en sus Protocolos.

2.11 En una carta posterior, los autores afirman haber sido informados por australianos, neozelandeses y canadienses, que en calidad de ex ciudadanos de los Países Bajos adquirieron el seguro de vejez voluntario de la AOW, que sus prestaciones no se han reducido, mientras que las de los ciudadanos de los Estados Unidos de América se reducen proporcionalmente según los años transcurridos fuera de los Países Bajos entre su decimoquinto aniversario y el 1º de enero de 1957. Afirman, además, que a esas otras personas no se les deducen impuestos. Según los autores, las autoridades neerlandesas les explicaron que ello se debía a las diferentes obligaciones derivadas de los tratados entre los Países Bajos y el Canadá, Nueva Zelandia y Australia, por una parte, y los Estados Unidos de América, por otra.

La denuncia

3. Los autores pretenden que lo antedicho viola los derechos que les corresponden en virtud del Pacto, puesto que han sido arbitrariamente privados de su propiedad en violación del preámbulo del Pacto, que remite a la Declaración Universal de Derechos Humanos. Alegan, además, ser víctimas de una violación de:

- El artículo 2 del Pacto, puesto que han sido objeto de discriminación sobre la base de su nacionalidad y no tienen la posibilidad de interponer ningún recurso efectivo;
- El artículo 3, ya que las mujeres casadas no gozan de igualdad de derechos;
- El artículo 5, porque el Gobierno neerlandés ha restringido los derechos humanos;
- El artículo 6, ya que la disminución de la pensión, contraria a la obligación contractual, reduce, según se dice, la vida de los autores;
- El artículo 7, ya que la confiscación parcial de las pensiones a las que los autores tienen derecho constituye un tratamiento o una pena cruel y degradante;
- El artículo 12, ya que se les ha perjudicado por haber emigrado a los Estados Unidos de América;

- El artículo 14, ya que el artículo 120 de la Constitución neerlandesa, que prohíbe la revisión constitucional de la legislación por el poder judicial no permite la existencia de tribunales independientes e imparciales; en ese contexto, se denuncia asimismo que se denegó la ayuda para encontrar un asesor jurídico y el empleo de un intérprete; que se impusieron sanciones sin el debido proceso y que los tribunales provocaron retrasos indebidos al remitir a los autores a otros tribunales;
- El artículo 15, porque se les sancionó después de que habían cumplido enteramente con su parte del acuerdo y la pena se impuso sin que hubiera mediado ningún acto delictivo;
- El artículo 16, ya que a la Sra. van Oord no se le reconoció retroactivamente la personalidad jurídica hasta que alcanzó la edad de 65 años y luego fue sancionada con la confiscación de cinco años de pensión adquiridos en su calidad de cónyuge;
- El artículo 17, ya que el Departamento Fiscal neerlandés emitió una orden de pago de los impuestos de 1990; aunque esa orden fue después retirada y la imposición de contribuciones anulada, los autores consideran que su reputación ya había sido dañada;
- El artículo 23, ya que se ha negado la condición de pareja casada de los autores;
- El artículo 26, ya que el Gobierno neerlandés no protegió la igualdad de derechos de los autores y discrimina en su contra fundándose en su nacionalidad.

Observaciones del Estado Parte y comentarios de los autores

4. En comunicación de fecha 22 de noviembre de 1995, el Estado Parte señala que los autores no han planteado ante los tribunales neerlandeses la violación de sus derechos a tenor del Pacto y sostiene que la comunicación es, por consiguiente, inadmisibile, al no haberse agotado los recursos internos.

5.1 En su respuesta de fecha 7 de febrero de 1996, los autores alegan que la respuesta neerlandesa no es sincera, y que ellos han expuesto los elementos de violación de derechos humanos y constitucionales en sus apelaciones ante los tribunales, pero que éstos no los han tenido para nada en cuenta. Afirman, además, que, si bien invocaron la Constitución, no pudieron hacer lo mismo con los derechos enunciados en el Pacto, ya que en ese momento no disponían de un ejemplar del texto. Añaden que siguen tratando de encontrar una solución en el sistema neerlandés, pero que todos sus recursos a las autoridades han sido desatendidos.

5.2 En otra carta de fecha 22 de febrero de 1996, los autores sostienen que el sistema judicial de los Países Bajos no es independiente ni imparcial.

6.1 En una comunicación de fecha 9 de octubre de 1996, el Estado Parte reconoce que los autores, aunque no invocaron los artículos específicos del Pacto, expusieron en efecto ante los tribunales el contenido de los derechos protegidos en los artículos 2, 3, 14, 23 y 26, y que, a este respecto, se han agotado los recursos internos.

6.2 Sin embargo, el Estado Parte sostiene que las reclamaciones respecto de los artículos 5, 6, 7, 12, 15, 16 y 17 no se han presentado en lo principal ante los

tribunales y las autoridades competentes, y que los autores tampoco han entablado ningún proceso ante un tribunal civil, en el que podían haber invocado esos derechos. Por consiguiente, el Estado Parte alega que a este respecto no se han agotado los recursos internos.

6.3 El Estado Parte sostiene, además, que la comunicación, en lo que respecta a las reclamaciones a tenor de los artículos 5, 6, 7, 12, 14, 15 y 16, es inadmisibles por su incompatibilidad con las disposiciones del Pacto. En cuanto a la reclamación de los autores a tenor del artículo 5, el Estado Parte afirma que no existe ni destrucción ni limitación excesiva de los derechos garantizados en el Pacto. En cuanto a los artículos 6 y 7, el Estado Parte señala que las variaciones del monto percibido por los autores en virtud del plan de pensiones no obstaculizan de ninguna manera sus derechos a la vida o a no ser sometidos a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, y que otra interpretación iría en contra del claro enunciado de esas disposiciones.

6.4 En cuanto a la reclamación de los autores a tenor del artículo 12, el Estado Parte comunica que nunca ha obstaculizado el derecho de los autores a salir de ningún país. Las consecuencias jurídicas de la libre decisión de los autores de emigrar a los Estados Unidos de América no pueden considerarse como una injerencia ilícita del Gobierno en el marco del artículo 12. En cuanto a la reclamación a tenor del artículo 14, el Estado Parte señala que los autores no han fundamentado su reclamación de no haber sido oídos de manera imparcial, y explica que el artículo 120 de la Constitución se refiere al hecho de que las leyes promulgadas por el Parlamento no pueden impugnarse ante los tribunales por supuesta inconstitucionalidad, y que en modo alguno infringe la independencia del poder judicial.

6.5 En cuanto a la reclamación de los autores a tenor del artículo 15, el Estado Parte señala que dicho artículo se refiere sólo a disposiciones de derecho penal, mientras que el caso presente trata de asuntos relativos a la seguridad social. Respecto del artículo 16, el Estado Parte comunica que no se ha demostrado de qué manera se han violado esas disposiciones.

7.1 En su respuesta a la exposición del Estado Parte, los autores alegan que si el artículo 15 garantiza incluso a los delincuentes que la privación de derechos no debe tener lugar con efecto retroactivo, ciertamente se aplica también a los ciudadanos cumplidores de la ley. En cuanto al argumento del Estado Parte acerca del artículo 6 del Pacto, los autores impugnan el concepto de que la violación del derecho a la vida sólo pueda ocurrir cuando alguien fallece y alegan que "escamotear el dinero que se ha tomado a cambio de una promesa escrita de conceder ciertas prestaciones para el sostenimiento en la vejez" es violar el derecho a la vida.

7.2 Los autores dicen que han puesto en conocimiento de los tribunales y las autoridades neerlandesas todos los puntos planteados en su comunicación, aun cuando no hayan citado el artículo exacto. Afirman que en siete años han agotado los recursos internos sin conseguir nada, y que siete años superan todo margen razonable de tiempo. Señalan, además, que siguen intentando acogerse a algún recurso interno, no porque crean que conseguirán algo sino porque quieren ofrecer a las autoridades y a la judicatura neerlandesas la oportunidad de salvar dignamente su prestigio.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

8.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las reclamaciones contenidas en la comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si ésta es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

8.2 El Comité considera que las reclamaciones de los autores a tenor de los artículos 6, 7, 12, 15, 16, 17 y 23 del Pacto se basan en una interpretación que se halla en contradicción con la letra y el propósito de esas disposiciones. Por consiguiente, esta parte de la comunicación es inadmisibles por no ser compatible con las disposiciones del Pacto, de conformidad con el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

8.3 El Comité considera, además, que los autores no han fundamentado su reclamación, a efectos de la admisibilidad, de que las vistas para determinar sus derechos de pensión no fueron imparciales. A este respecto, el Comité toma nota de que los autores no han aducido pruebas en su reclamación acerca de la manera en que el artículo 120 de la Constitución habría afectado a la independencia y a la imparcialidad de los tribunales en el examen de su caso. Por consiguiente, esta reclamación es inadmisibles, de conformidad con el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

8.4 El Comité ha tomado nota de la reclamación de los autores de que han sido objeto de discriminación sobre la base de su nacionalidad porque a) sus prestaciones se han reducido en función del período transcurrido entre su decimoquinto aniversario y el 1º de enero de 1957 en que no vivieron en los Países Bajos, mientras que ello no se aplica a los ciudadanos neerlandeses que viven en los Países Bajos, y b) sus prestaciones se han reducido y tienen que pagar impuestos sobre ellas, mientras que otros antiguos ciudadanos de los Países Bajos, ahora ciudadanos del Canadá, Australia o Nueva Zelandia, no sufren esas reducciones.

8.5 El Comité observa que es incontestable que los criterios utilizados para determinar los derechos de pensión de los autores se aplican por igual a todos los ex ciudadanos neerlandeses que ahora viven en los Estados Unidos de América, y que los autores también se benefician de un tratado firmado por los Países Bajos y los Estados Unidos de América cuyo efecto ha sido el aumento de su pensión respecto del nivel inicialmente acordado. Según los autores, el hecho de que antiguos ciudadanos neerlandeses que ahora viven en Australia, el Canadá y Nueva Zelandia gocen de otros privilegios supone discriminación. Sin embargo, el Comité observa que las categorías de personas con las que se hace la comparación son diferenciables y que los privilegios en cuestión responden a tratados bilaterales negociados por separado, que reflejan necesariamente unos acuerdos basados en la reciprocidad. El Comité recuerda su jurisprudencia de que una diferenciación basada en unos criterios razonables y objetivos no constituye la discriminación prohibida en el sentido del artículo 26³².

8.6 Por consiguiente, el Comité considera que los hechos expuestos por los autores no plantean cuestiones en relación con el artículo 26 del Pacto y que, por lo tanto, los autores no han presentado una reclamación con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo. Por lo tanto, esta parte de la comunicación es inadmisibles.

9. En consecuencia, el Comité decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibles;
- b) Que se comuniquen la presente decisión al Estado Parte y a los autores.

³² Véase, entre otros, el dictamen del Comité sobre la Comunicación No. 182/1984, Zwaan-de Vries c. Países Bajos, aprobados por el Comité el 9 de abril de 1987.

J. Comunicación No. 659/1995; B.L. c. Australia
(Decisión de fecha 8 de noviembre de 1996,
58° período de sesiones)

Presentada por: Sra. B. L.

Víctima: La autora

Estado Parte: Australia

Fecha de la comunicación: 17 de diciembre de 1994 (presentación inicial)

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

Reunido el 8 de noviembre de 1996,

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad

1. La autora de la comunicación es B. L., ciudadana alemana que reside actualmente en Galston (Australia). Afirma ser víctima de violaciones por Australia del artículo 1; los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 2 y los artículos 7, 14, 16, 17 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 El 28 de enero de 1992 la autora y su marido presentaron una denuncia contra sus vecinos (Sr. y Sra. Kirkness) a causa de los trabajos realizados en un terraplén de sus propiedades adyacentes; la propiedad de los vecinos tiene derecho de paso sobre la propiedad de la autora. La autora retiró las construcciones efectuadas en el terraplén y el Sr. y la Sra. Kirkness demandaron a la autora por daños el 25 de mayo de 1992.

2.2 La autora declara que la construcción se efectuó sin la debida autorización e inició una acción ante el tribunal de Hornsby con resultados negativos. Inició después otra acción ante la División de Justicia del Tribunal Supremo, pero tanto la sentencia como el recurso le fueron desfavorables. Esos procedimientos habían tenido lugar durante un período de tres años, de 1992 a 1994. La autora recibió un auto en que se la inculpaba de desacato al tribunal, a causa de su negativa a cumplir con la orden de éste y permitir que se realizase una construcción en su propiedad.

2.3 La autora recurrió a título privado al asesoramiento de abogados de su propia elección (seis abogados distintos) hasta la vista de apelación, en la que la autora hubo de defenderse por sí sola, ya que ningún abogado quiso defenderla.

La denuncia

3.1 La autora sostiene que el sistema jurídico australiano y la profesión jurídica están corruptos y considera responsable al Estado Parte por tolerarlo. A ese respecto, declara que, puesto que había tenido que asumir su propia representación jurídica, se habían manifestado síntomas de tensión y problemas

de salud conexos. Mantiene que el hecho de haber tenido que defenderse ante el tribunal en un idioma distinto del suyo y sin preparación jurídica constituye una violación del Pacto.

3.2 Sostiene además que los tribunales australianos no ven con buenos ojos a las mujeres ni a los inmigrantes. A ese propósito, la autora afirma que no se le permitió entrar en la sala del tribunal mientras el juez estaba dando instrucciones a los abogados, presuntamente porque su presencia y la de su marido "irritaba" al magistrado. Alega asimismo que uno de los abogados le gritó cuando se desmayó ante el tribunal y la acusó de estar fingiendo. Afirma además, en relación con ese hecho, que en la sentencia pronunciada el 1º de febrero de 1994, el juez Windeyer afirmó: "Cabe decir, como mínimo, que las partes en este asunto o alguna de ellas parecen tener un deseo suicida de gastar sumas considerables que deberían ser utilizadas con fines más útiles que el de pagar honorarios de abogados". La autora pretende que todo lo antedicho constituye una violación del artículo 1; los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 2 y los artículos 7, 14, 16, 17 y 26 del Pacto, pero sigue sin sustanciar su denuncia.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

4.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las reclamaciones contenidas en la comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si ésta es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

4.2 El Comité observa que no se han sustanciado las denuncias de discriminación y parcialidad por parte de los tribunales australianos a efectos de admisibilidad: no dejan de ser denuncias de carácter general que en ningún caso ponen de manifiesto de qué manera podrían haberse violado los derechos que asisten a la autora en virtud del Pacto. Por consiguiente, el Comité llega a la conclusión de que la denuncia presentada por la autora no se ajusta a la definición contenida en el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

5. En consecuencia, el Comité decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibile;
- b) Que se comuniquen la presente decisión a la autora de la comunicación y al Estado Parte para su información.

K. Comunicación No. 661/1995; Paul Triboulet c. Francia
(Decisión de fecha 29 de julio de 1997,
60º período de sesiones)*

Presentada por: Paul Triboulet [representado por el
Sr. Alain Lestourneaud, abogado en Francia]

Víctima: El autor

Estado Parte: Francia

Fecha de la comunicación: 27 de mayo de 1995 (comunicación inicial)

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

Reunido el 29 de julio de 1997,

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad**

1. El autor de la comunicación es el Sr. Paul Triboulet, ciudadano francés nacido en 1929. Afirma ser víctima de una violación por Francia del párrafo 1 y de los apartados c) y e) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Está representado por el abogado Alain Lestourneaud.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 8 de febrero de 1982 se constituyó la sociedad anónima Innotech Europe, con el objeto de llevar a cabo la explotación industrial de procesos desarrollados por una universidad canadiense de transformación biológica de residuos vegetales en alimentos proteínicos para animales. La sociedad tenía 10 accionistas, entre los que figuraban el autor y G. Morichon, asesor jurídico. El mismo día el autor fue nombrado Presidente-Director General de la empresa, con el acuerdo de los principales accionistas.

2.2 A lo largo de 1983 las relaciones entre los socios de la empresa se deterioraron y el 15 de abril de 1983 el auditor de cuentas presentó su dimisión a causa de un desacuerdo sobre la magnitud de los gastos de viaje del autor. El 8 de marzo de 1984 el Sr. Botton, administrador dimisionario, fue sustituido por otro accionista. En la reunión general de la Junta de 28 de junio de 1984, la Sra. Slobodzian, administradora, fue dejada cesante en sus funciones y

* Participaron en el examen de la presente comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Julio Prado Vallejo, Sr. Martin Scheinin, Sr. Danilo Türk, y el Sr. Maxwell Yalden.

** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85 del reglamento, el miembro del Comité, Sra. Christine Chanut, no participó en el examen de la presente comunicación.

sustituida por el Sr. Morichon. El 3 de septiembre de 1984, el autor fue a su vez destituido de su cargo de Presidente-Director General.

2.3 El tribunal de comercio de Besançon decidió poner la administración de la sociedad bajo supervisión judicial (redressement judiciaire) el 13 de octubre de 1986, cuando la sociedad arrojaba un pasivo de 1,3 millones de francos franceses. El 18 de marzo de 1991 se decidió la liquidación forzosa de la sociedad.

2.4 En cuanto a los procedimientos jurisdiccionales incoados por el autor, el 28 de septiembre de 1984 éste formuló una primera denuncia por estafa contra el Sr. Morichon, por haberle inducido a creer en la solvencia de la empresa. El 8 de febrero de 1985, a raíz de un informe preparado por el juez informante del tribunal de comercio de Besançon sobre la situación de Innotech, el Fiscal del Tribunal de Besançon pidió al comisario del servicio de información de la policía judicial de Dijon que iniciara una investigación. El 18 de junio el Fiscal General de la República de Besançon, considerando que existían presunciones graves de malversación de los bienes sociales por parte del autor, solicitó la apertura de un procedimiento penal y al día siguiente se nombró a un juez de instrucción. El 9 de septiembre de 1986 el autor presentó una nueva denuncia por amenazas, fraude y malversación de firma en blanco, afirmando que los accionistas le habían ocultado el importe exacto de la deuda de la sociedad.

2.5 El 13 de enero de 1987, el autor fue inculcado por malversación de bienes de la empresa y del crédito social, así como por haberse atribuido gastos de viaje injustificados. El 7 de septiembre de 1987, el Fiscal de la República, vistos los problemas de organización interna del tribunal, solicitó que se designara a otro juez de instrucción, solicitud que fue atendida el mismo día. El 10 de febrero de 1988 el autor informó al juez de instrucción de su imposibilidad de asistir a la convocatoria prevista para el 11 de febrero. Los días 11 y 15 de febrero el juez tomó declaraciones a dos de los antiguos accionistas que comparecieron como testigos.

2.6 Los días 26 de mayo, 9 y 17 de junio de 1988, el autor formuló tres nuevas denuncias. El 19 de junio el juez de instrucción dictó una providencia de remisión y al día siguiente ordenó la consolidación de la investigación abierta por malversación de bienes sociales y abuso de ciertas denuncias en las que el autor se había constituido en parte civil. El 12 de junio de 1990 el juez procedió a un nuevo interrogatorio del autor. El 26 de diciembre de 1990, el autor dirigió una carta al Ministro de Justicia manifestando que, desde la decisión de proceder a la administración de Innotech bajo supervisión judicial, el administrador judicial no había propuesto ningún plan de saneamiento financiero y que existían retrasos importantes en la investigación de sus denuncias. El 12 de febrero de 1991, el Fiscal de la República dio traslado al juez de instrucción de las denuncias del autor. Sin embargo, el 15 de marzo de 1991 el autor, convocado por el juez de instrucción, no compareció porque su trabajo se lo impidió.

2.7 El 26 de abril de 1991, el juez de instrucción procedió a un nuevo interrogatorio del autor y el 4 de enero de 1992 dictó una nueva providencia de remisión. Dos días más tarde el Presidente del Tribunal de Besançon designó un nuevo juez de instrucción a la vista de los problemas internos de organización del tribunal. El 27 de mayo de 1992 el Fiscal de la República hizo público su informe final contra el autor y, por orden del 30 de junio de 1992, envió al autor ante el tribunal penal. Sin embargo, en cuanto a las denuncias formuladas por el autor en 1984, 1986 y 1988 el juez de instrucción dictó auto de sobreseimiento considerando que la información que obraba en autos no permitía acusar a nadie de haber hecho víctima al autor de los delitos de fraude,

amenazas, tentativa de extorsión mediante violencia o coacción y abuso de firma en blanco.

2.8 Los días 8 y 9 de julio de 1992 el autor interpuso sendos recursos de apelación contra el auto de sobreseimiento de sus denuncias y la orden de envío ante el tribunal penal. El 9 de diciembre de 1992 la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelación de Besançon rechazó los recursos del autor y confirmó las actuaciones. El 18 de diciembre de 1992 el autor presentó recurso de casación y por decisión del 4 de mayo de 1993 el Tribunal de Casación, considerando que el autor había desistido de su recurso, se dio por enterado. En cuanto al último recurso del autor contra la última decisión de la Sala de lo Penal de 9 de diciembre de 1992, que se refería a uno de los autos de sobreseimiento relativos a las denuncias formuladas por el autor, el Tribunal de Casación lo desestimó el 1º de febrero de 1994 por considerar que la Sala de lo Penal había respondido a las principales acusaciones del denunciante y había expuesto los motivos de los que deducía la imposibilidad de acusar a nadie de haber cometido las presuntas infracciones.

2.9 En su comparecencia ante el tribunal penal el 8 de septiembre de 1993, el autor pidió que se llevase a cabo un careo entre él y varios testigos y que un experto contable efectuase una evaluación. Por sentencia del 22 de septiembre de 1993 el tribunal penal condenó al autor a dos meses de prisión condicional y a una multa de 20.000 francos franceses, tras considerar que los hechos permitían concluir que el autor había dilapidado el capital de la sociedad en su interés personal y había cometido el delito del que se le acusaba. El 4 de octubre de 1993 el autor y el fiscal interpusieron recurso contra esta sentencia, aunque su exposición de los motivos de la apelación sólo llegó al tribunal el 7 de diciembre de 1993, día de la vista. Por sentencia del 21 de diciembre de 1993 el Tribunal de Apelación de Besançon le condenó a 10 meses de prisión condicional y al pago de una multa de 25.000 francos franceses por considerar probado que el autor había utilizado las cuentas de la empresa, incluida su cuenta corriente de socio, como si se tratara de una cuenta propia para pagar los préstamos que él y sus allegados habían tomado, sin preocuparse del crédito y de la tesorería de la empresa.

2.10 El 22 de diciembre de 1993 el autor interpuso recurso de casación contra esa sentencia. El 29 de marzo el Tribunal de Casación designó un asesor ponente. En los días 1º y 5 de agosto de 1994 el autor y el asesor ponente presentaron su memoria complementaria y su informe. El 19 de agosto de 1994 fue designado el asesor general y por decisión del 28 de noviembre de 1994 el Tribunal de Casación desestimó el recurso del autor.

La denuncia

3.1 Según el autor, el tribunal penal no actuó justamente al no responder a su demanda - que ni siquiera cita en su sentencia - de que un experto contable procediera a una evaluación de las cuentas de la sociedad y de que se llevase a cabo un careo entre varios testigos. Según el autor, esta situación constituye una violación del párrafo 1 y del apartado e) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

3.2 El autor afirma que no fue objeto de un juicio justo, pues el Tribunal de Apelación de Besançon le impuso una pena más grave que el tribunal penal de primera instancia, basándose en hechos que no formaban parte de las acusaciones iniciales y a propósito de los cuales no pudo defenderse adecuadamente. Según el autor, ello constituye una violación del párrafo 1 del artículo 14.

3.3 El Sr. Triboulet afirma que es víctima de una violación del párrafo 1 del artículo 14 pues el Tribunal de Apelación de Besançon, llamado a pronunciarse sobre el fondo del asunto, no era un tribunal independiente ni imparcial. Subraya que uno de los magistrados del Tribunal de Apelación era también juez de la Sala de lo Penal de ese mismo tribunal cuando el 9 de diciembre de 1992 dicha sala se pronunció sobre las apelaciones interpuestas contra los autos de sobreseimiento del juez de instrucción. Según el autor, conforme al principio de separación de las funciones de instrucción y de enjuiciamiento no se debería haber permitido la intervención de ese magistrado en cuanto al fondo del asunto. El abogado Lestourneaud cita a este respecto la decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Piersack. Sin embargo, esta situación no se señaló ni al Tribunal de Apelación ni al Tribunal de Casación.

3.4 El Sr. Triboulet denuncia por último una violación del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14, habida cuenta de la lentitud injustificable de los procedimientos judiciales en su caso. Señala que el procedimiento ha durado nueve años y nueve meses desde que se inició la investigación el 8 de febrero de 1985, hasta la fecha en que el Tribunal de Casación dictó sentencia. Desde el 13 de enero de 1987, fecha de la inculpación del autor, hasta la sentencia del Tribunal de Casación, el procedimiento ha durado siete años y diez meses. En ambos casos, el autor considera que la duración del procedimiento supera las prescripciones establecidas en el Pacto.

Observaciones del Estado Parte sobre la admisibilidad y comentarios del autor al respecto

4.1 En sus observaciones formuladas en virtud del artículo 91 del reglamento del Comité, con fecha 4 de abril de 1996, el Estado Parte pide al Comité que declare la comunicación inadmisibles en primer lugar por no haberse agotado los recursos de la jurisdicción interna y, con carácter subsidiario, porque el Sr. Triboulet no tiene la condición de "víctima" conforme a lo dispuesto en el artículo 1 del Protocolo Facultativo. Respecto al primer contexto, el Estado Parte destaca que el autor se abstuvo de ejercer los recursos previstos por el derecho interno que habrían permitido remediar las violaciones del Pacto que invoca ante el Comité si sus acusaciones hubieran resultado fundadas. Así el autor, que interpuso recurso de casación contra la decisión de la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelación de Besançon del 21 de diciembre de 1993, no informó al Tribunal de Casación de los motivos relacionados con la duración del procedimiento, la imparcialidad del magistrado que había participado igualmente en los debates de la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelación y la ausencia de respuesta del tribunal correccional a su petición de que se efectuara una evaluación contable y se llevara a cabo un careo con los testigos. En cuanto a este último motivo, el Estado Parte observa que el autor no reiteró su petición de careo y de evaluación ante el Tribunal de Apelación de Besançon. En cuanto a la imparcialidad del magistrado del Tribunal de Apelación, el Gobierno advierte que el autor se abstuvo de interponer un recurso eficaz - la petición de recusación - que habría permitido al Presidente del Tribunal de Apelación apreciar el fundamento de este motivo.

4.2 El Estado Parte recuerda que el autor, que presentó un informe complementario ante el Tribunal de Casación el 1º de junio de 1994, en el que pedía la revocación de la sentencia del Tribunal de Apelación de 22 de septiembre de 1993, se abstuvo de mencionar ninguno de los motivos citados más arriba. Por esta razón, el Tribunal de Casación advierte que no pueden admitirse los argumentos invocados por el autor, "que se limita a cuestionar la apreciación soberana que hacen los jueces del fondo, de los hechos y de las circunstancias de la causa sometida ante ellos a un debate contradictorio". El Estado Parte recuerda la jurisprudencia del Comité según la cual los recursos

de la jurisdicción interna no se agotan si el autor de la denuncia no invoca ante las autoridades nacionales los motivos que luego expone ante el Comité³³.

4.3 En cuanto a la imparcialidad del magistrado del Tribunal de Apelación de Besançon, que era también juez de la Sala de lo Penal de ese Tribunal, el Estado Parte señala que el autor podría haber solicitado su recusación con arreglo a lo previsto en los artículos 668 y 669 del Código de Procedimiento Penal. Si no interpuso ese recurso, no se comprende que ponga en duda ahora ante el Comité la imparcialidad de ese juez. En cuanto a la falta de respuesta del tribunal a la solicitud de que se procediera a una evaluación contable y a un careo con los testigos, el Estado Parte advierte que en las conclusiones enviadas al Tribunal de Apelación el 7 de diciembre de 1993, día de la vista, el autor no había pedido que se procediera a ninguna de estas dos medidas. Según el Estado Parte, correspondía al autor presentar sus demandas a la jurisdicción de apelación y, en particular, denunciar todas las violaciones del Pacto, de conformidad con el artículo 509 del Código de Procedimiento Penal, según el cual "la causa se transmite al Tribunal de Apelación en los límites fijados por el acto de apelación y por la condición del apelante ...".

4.4 Subsidiariamente, el Estado Parte considera que el autor no tiene calidad de víctima de las supuestas violaciones del artículo 14. En cuanto a la supuesta violación del párrafo 1, basada en la parcialidad de uno de los magistrados y el principio de la separación de las funciones de instrucción y enjuiciamiento, el Estado Parte afirma que aun admitiendo el principio de la separación de funciones, conviene delimitar las circunstancias del caso del autor, para determinar en qué medida el mismo magistrado tuvo que conocer los mismos elementos de la causa en dos etapas distintas del procedimiento. El Estado Parte recuerda que el autor retiró su recurso de apelación ante la Sala de lo Penal contra la ordenanza de envío ante el tribunal penal del juez de instrucción. Conviene entonces examinar si los recelos del autor pueden considerarse objetivamente justificados³⁴, en la medida en que un magistrado del tribunal de apelaciones ha confirmado previamente en la Sala de lo Penal, el auto de sobreseimiento del juez de instrucción. En la Sala de lo Penal, el magistrado en cuestión fue llamado solamente a pronunciarse sobre la validez de los autos de sobreseimiento relativos a los procedimientos por el autor contra sus ex socios. En ningún momento tuvo que pronunciarse ese juez en la Sala de lo Penal sobre los hechos que se imputaban al autor. Para el Estado Parte, hay que distinguir entre la naturaleza de los hechos de los que el magistrado tuvo que conocer en la Sala de lo Penal, y que sólo se referían a los procedimientos intentados por el autor, y las acusaciones por las que fue enviado ante el tribunal penal: se trata de hechos distintos ya que en un caso el Sr. Triboulet es el denunciante y en el otro, el acusado.

4.5 El Estado Parte concluye, pues, en que en el caso presente es compatible el ejercicio de las funciones de magistrado en la Sala de lo Penal y de juez en el tribunal de apelaciones, por lo cual el autor no tiene ante el Comité la calidad de víctima a este respecto. El Estado Parte advierte igualmente que la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos a la que ha hecho

³³ Véase, por ejemplo, la decisión sobre la Comunicación No. 243/1987 (S. R. c. Francia), de 5 de noviembre de 1987, párr. 3.2.

³⁴ Véase la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos - fallo Saraiva de Carvalho del 22 de abril de 1994, serie A, No. 286-B, párr. 35, pág. 10.

referencia el autor no es de aplicación estricta sino que ha sufrido muchos cambios (en particular en el fallo Saraiva de Carvalho)³⁵.

4.6 En cuanto a la falta de un juicio justo, en la medida en que el Tribunal de Apelación aumentó la pena impuesta por el tribunal penal fundándose en hechos que no formaban parte de la acusación inicial, el Estado Parte señala que para caracterizar el comportamiento del autor, en particular el hecho de que no hubiera respetado ciertas disposiciones de la Ley de sociedades de 24 de julio de 1966, el Estado Parte no ha hecho sino apreciar uno de los elementos del expediente sometido a la libre discusión de las partes, sin añadirlo a la inculpación inicial. Es evidente que el Tribunal de Apelación no podía basarse en hechos no sancionados penalmente para aumentar la pena impuesta en primera instancia al autor: sólo la apreciación más severa de actos del Sr. Triboulet penalmente sancionables ha motivado la agravación de la pena por el Tribunal de Apelación. Según el Estado Parte, el autor tampoco presenta la condición de víctima en este contexto.

4.7 En cuanto a la supuesta violación del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, el Estado Parte observa que, habida cuenta de la complejidad del asunto y del comportamiento del autor, está justificada una duración del procedimiento de siete años y diez meses. En primer lugar, el propio autor formuló varias denuncias contra sus antiguos socios lo que, según el Estado Parte, contribuyó a complicar el desarrollo del procedimiento. En segundo lugar, como los hechos reprochados por el autor a sus ex socios eran múltiples y conexos, fue necesario proceder a una investigación larga y minuciosa a fin de verificar todas las acusaciones. A este respecto el juez instructor, tras comprobar la existencia de un vínculo de conexión entre el procedimiento seguido contra el autor y los incoados por el propio autor, tomó el 20 de junio de 1988 la decisión de acumular los procedimientos: esta acumulación de acusaciones y recursos contribuyó a aumentar la complejidad del caso y a recargar la tarea del juez instructor.

4.8 El Estado Parte subraya que el comportamiento del autor contribuyó a retrasar considerablemente el desarrollo del procedimiento. Así, en dos ocasiones el autor se abstuvo de comparecer a instancias del juez de instrucción (febrero de 1988 y marzo de 1991). En el mismo orden de ideas, los ex socios acusados por el autor no mostraron un interés particular por facilitar el desarrollo del procedimiento. En cuanto a su duración, el Estado considera que el autor multiplicó de manera impropia las instancias y los recursos ante las jurisdicciones superiores y que debe ser tenido por responsable único de la longitud del procedimiento. En cambio, las jurisdicciones internas dieron pruebas de suma diligencia: así, el Tribunal de Apelación, ante el que recurrió el autor el 4 de octubre de 1993, se pronunció el 21 de diciembre de 1993; del mismo modo, el procedimiento ante el Tribunal de Casación se desarrolló con la diligencia necesaria.

5.1 En sus observaciones, el abogado del autor reafirma que hubo retrasos excesivos en la instrucción de la causa, en violación del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14. Recuerda que el autor dirigió una carta al Ministro de Justicia de fecha 26 de diciembre de 1990, en la que se quejaba de la lentitud del procedimiento, y añadía que la denuncia de violación del plazo razonable ante el Tribunal de Casación, instancia final del procedimiento penal, no habría surtido ningún efecto en lo que se refería a la duración del

³⁵ Véase también la jurisprudencia en las causas Hauschildt c. Dinamarca, fallo del 24 de mayo de 1989, y Nortier c. Países Bajos, fallo del 24 de agosto de 1993.

procedimiento anterior. Para el abogado, exigir la invocación del argumento de la longitud del procedimiento penal ante la jurisdicción de apelación máxima equivale a negar el contenido del derecho reconocido.

5.2 El letrado advierte que los problemas de organización interna del Tribunal de Besançon, invocados por el Estado Parte, no pueden justificar retrasos excesivos en la instrucción de la causa de su cliente. En cuanto al comportamiento del propio autor, su letrado afirma que no cabe reprochar al Sr. Triboulet el haber utilizado todos los recursos de la jurisdicción interna a su alcance para hacer valer sus derechos y organizar su defensa. El hecho de que el autor haya interpuesto recurso contra la orden de remisión ante el tribunal penal para desistir finalmente del mismo, no constituye en sí un argumento válido para justificar la longitud excesiva del proceso.

5.3 Según el letrado, no procede aceptar el argumento de inadmisibilidad del Estado Parte en lo relativo a la agravación de la pena pronunciada por el Tribunal de Apelación, puesto que el autor había invocado explícitamente en las alegaciones que presentó al Tribunal de Casación el argumento de que el juez penal no debe pronunciarse sobre hechos no previstos en el auto de procesamiento. Se trata de una violación del concepto de juicio justo, reconocido en el párrafo 1 del artículo 14 del Pacto.

5.4 El Sr. Lestourneaud subraya que no se exige al autor que cite expresamente la disposición violada del Pacto; basta que la supuesta violación guarde relación "en el fondo" con algunos de los derechos reconocidos por el instrumento en cuestión. A su juicio, el hecho de que ni el autor ni su abogado hubieran formulado sus denuncias con referencia al Pacto "no permite concluir que no se haya dado a la jurisdicción interna la posibilidad que la norma del agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna está encaminada precisamente a dar a los Estados ...".

5.5 En cuanto a la afirmación de que el autor no tiene la calidad de víctima según lo dispuesto en el artículo 1 del Protocolo Facultativo, el letrado subraya que la distinción efectuada por el Gobierno en relación con las funciones ejercidas por el mismo magistrado en la Sala de lo Penal y en el Tribunal de Apelación de Besançon no puede aceptarse debido a que este argumento no guarda relación con la calidad o no de víctima. Por un lado, el Estado Parte subraya que el juez de instrucción dictó en junio de 1988 una providencia de acumulación de la información abierta por malversación de bienes sociales y ciertas denuncias en las que el autor se había constituido parte civil contra sus ex socios. Su expediente formaba, pues, un todo invisible en derecho. Estos hechos se recogen en el acta de acusación definitiva del tribunal de 17 de mayo de 1992, que condujo a la condena del Sr. Triboulet.

5.6 Para el Sr. Lestourneaud, los hechos enunciados guardaban una estrecha conexión, en la medida en que existía un fuerte vínculo entre las alegaciones contenidas en las denuncias formuladas por el autor y las acusaciones formuladas contra él en el mismo contexto. El artículo 39 del Código de Procedimiento Penal prohíbe al juez de instrucción, bajo pena de nulidad, "participar" en el enjuiciamiento de causas penales de las que ha tenido conocimiento como juez de instrucción. En consecuencia, el juez que había participado activamente en la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelación de Besançon no podía participar también en la Sala de Apelaciones que se pronunciaba en cuanto al fondo.

5.7 Por otra parte, el letrado advierte que el Estado Parte no ha demostrado que el autor no se haya visto personalmente afectado por la condena impuesta. Es evidente que el Tribunal de Apelación ha agravado unilateralmente la pena pronunciada en primera instancia sobre la base de elementos de hecho que no

formaban parte de la acusación y sin haber provocado la menor contradicción durante el debate. La motivación retenida por el Tribunal de Apelación le ha permitido caracterizar lo que el propio tribunal califica de "mala fe" del autor, y el Tribunal de Casación, por su parte, no ha ejercido el menor control sobre este punto. Por consiguiente, el autor tiene sobradas razones para considerarse víctima de una violación del párrafo 1 del artículo 14. El letrado añade que no hay que confundir la falta de condición de víctima, que se aprecia en el contexto del examen de la admisibilidad de la denuncia, con la argumentación de fondo sobre la violación en sí, que debe tenerse en cuenta cuando se emite un dictamen.

Gestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

6.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las afirmaciones contenidas en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si ésta es o no admisible con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto.

6.2 El autor denuncia una violación del párrafo 1 y del apartado e) del párrafo 3 del artículo 14, considerando que el tribunal penal de Besançon no respondió a su petición de que se procediera a una verificación técnica de las cuentas de su sociedad y se llevara a cabo un careo entre diversos testigos, y que un magistrado del Tribunal de Apelación de Besançon había igualmente intervenido en la Sala de lo Penal de ese mismo tribunal, constituida en jurisdicción de apelación contra los autos de sobreseimiento pronunciados por el juez de instrucción. El Estado Parte concluye a este respecto en la inadmisibilidad, sobre la base de que no se han agotado todos los recursos disponibles. El Comité advierte, en efecto, que el autor no denunció las violaciones citadas ni al Tribunal de Apelación ni al Tribunal de Casación. Por ejemplo, no presentó una demanda de recusación del juez que intervenía en la Sala de lo Penal y en el Tribunal de Apelación, según las modalidades previstas en los artículos 668 y 669 del Código de Procedimiento Penal, demanda que habría permitido al Presidente del Tribunal de Apelación de Besançon apreciar el fundamento de la denuncia. El Comité recuerda que si bien los denunciados no están obligados a citar específicamente las disposiciones del Pacto que consideran violadas, deben invocar en cuanto al fondo ante las jurisdicciones nacionales los motivos que luego presentan ante el Comité. Como el autor no ha invocado esos motivos ni ante el Tribunal de Apelación ni ante el Tribunal de Casación, esta parte de la comunicación es inadmisibles de conformidad con el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.3 El autor afirma que el Tribunal de Apelación ha agravado la pena pronunciada en primera instancia por el tribunal penal basándose en hechos que no se contemplaban en la acusación inicial y sobre los cuales no pudo ejercer su defensa. El Comité advierte que efectivamente el autor ya planteó esta circunstancia en la memoria complementaria que presentó ante el Tribunal de Casación; en este sentido no se le puede reprochar que no haya agotado los recursos de la jurisdicción interna. En cambio, de lo actuado se deduce que el Tribunal de Apelación de Besançon se basó en los mismos cargos que el Tribunal de Primera Instancia pero simplemente apreció con mayor severidad que el tribunal penal ciertas actividades reprochadas al autor, en particular, el incumplimiento de ciertas disposiciones de la Ley de sociedades de 24 de julio de 1966. El Comité recuerda que por regla general corresponde a las jurisdicciones de apelación de los Estados Partes en el Pacto evaluar los hechos y las pruebas en cada caso concreto, a menos que pueda comprobarse que la evaluación de las pruebas fue arbitraria o que representó una denegación de justicia. Al no haberse demostrado en el caso presente tales irregularidades,

esta parte de la comunicación es inadmisibles de conformidad con el artículo 3 del Protocolo Facultativo, por ser incompatible con las disposiciones del Pacto.

6.4 El autor afirma que la duración de la instrucción de su causa y del procedimiento judicial ha sido excesivamente larga, en violación del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto. El Estado Parte ha indicado que el autor no ha agotado los correspondientes recursos de la jurisdicción interna, puesto que no ha presentado esta queja ante el Tribunal de Casación. El abogado del autor ha afirmado que el recurso no había servido de nada. El Comité recuerda su jurisprudencia de que las simples dudas sobre la efectividad de un recurso no eximen al autor de un recurso de agotarlo. En tales circunstancias el Comité considera que esta parte de la comunicación no es admisible, por no haberse agotado todos los recursos internos, de conformidad con el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

7. Por consiguiente, el Comité de Derechos Humanos decide:

a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 3 y del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo;

b) Que se comunice la presente decisión al Estado Parte, al autor y a su abogado.

L. Comunicación No. 674/1995; Lúdvík E. Kaaber c. Islandia
(Decisión de fecha 5 de noviembre de 1996,
58° período de sesiones)

Presentada por: Lúdvík Emil Kaaber

Víctima: El autor

Estado Parte: Islandia

Fecha de la comunicación: 12 de octubre de 1995 (presentación inicial)

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

Reunido el 5 de noviembre de 1996,

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad

1. El autor de la comunicación es Lúdvík Emil Kaaber, ciudadano islandés que reside en Reykjavik (Islandia). Afirma ser víctima de violaciones por Islandia de los artículos 2 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor trabaja por su cuenta como traductor y abogado en Reykjavik.

2.2 Como autónomo, en virtud de las leyes impositivas de Islandia, el autor está obligado a declarar como ingreso una suma comparable a lo que habría ganado si realizara un trabajo análogo en calidad de empleado. Según el artículo 4 de la ley No. 55/1980, todos los trabajadores autónomos deben contribuir "por lo menos un 10%" de su sueldo computado a un fondo de pensiones. Como este 10% está incluido en los ingresos impositivos del autor, se percibe un impuesto sobre la contribución total del 10%.

2.3 Respecto de los empleados, las reglamentaciones sobre las contribuciones a los fondos de pensiones se fijaron en virtud de convenios colectivos, tanto en el sector público como en el privado. Según esas disposiciones, se retiene y aporta a un fondo de pensiones un 4% del sueldo del empleado. El 6% restante del sueldo lo paga el empleador, quien aporta la contribución directamente al fondo de pensiones. Por consiguiente, se grava el 40% de la contribución del empleado, mientras que en el caso de un trabajador autónomo, se grava el 100% de su contribución. El empleador puede deducir su contribución por concepto de "gastos de funcionamiento".

2.4 En su declaración de impuestos de 1992, el autor dedujo su contribución al fondo de pensiones de sus ingresos impositivos. En julio de 1992 recibió una carta de las autoridades fiscales locales (skattstjóri), notificándole que su ingreso imponible se había aumentado en una suma correspondiente a su contribución al fondo de pensiones. En su respuesta, el autor protestó contra esta práctica, pidiendo una explicación pormenorizada. En octubre de 1992 recibió una carta de las autoridades informándole de que esas contribuciones no constituían "gastos de funcionamiento", en el sentido del artículo 31 de la Ley del impuesto sobre la renta. Este artículo contiene una descripción general y

no exhaustiva de los gastos de explotación deducibles. En esa carta se hizo referencia a una decisión de la Junta Impositiva Interna (Ríkisskattanefnd), por la que se había rechazado la solicitud de un contribuyente de que se le dedujeran ciertos gastos porque estaba "demostrado que el solicitante pagaba esos gastos exclusivamente a título personal".

2.5 El autor se dirigió a la Junta Impositiva Interna Estatal (Yfirkattanefnd) (sucesora de la Ríkisskattanefnd) el 6 de noviembre de 1992. Tras un intercambio de correspondencia (en que el autor, entre otras cosas, planteó cuestiones de procedimiento ante la Junta, así como sus dudas sobre la imparcialidad de sus miembros), la Junta dio a conocer su decisión el 5 de noviembre de 1993. Afirmó, entre otras cosas, lo siguiente: "Queda demostrado que las contribuciones al fondo de pensiones sólo guardaban relación con la pensión del solicitante. No puede considerarse, por consiguiente, que los mencionados pagos se hayan hecho para generar ingresos en las operaciones comerciales independientes del solicitante, por lo que no son deducibles en virtud del párrafo 1 del artículo 31 de la Ley No. 75/1981 respecto del impuesto sobre la renta y los bienes, ...". Tras recibir la decisión de la Junta, el autor presentó una denuncia al ombudsman sobre ciertas cuestiones relacionadas con el procedimiento que seguía la Junta, por ejemplo el deber de ésta, en virtud del derecho interno (Ley No. 32/1992), de justificar sus decisiones. El ombudsman respondió por escrito el 11 de febrero de 1994, adjuntando las respuestas que había recibido del Presidente de la Junta.

2.6 El 11 de febrero de 1994 el autor envió una carta al Ministerio Público, expresando dudas sobre los procedimientos de la Junta, en particular sobre la imparcialidad de sus miembros. Recibió la respuesta dos semanas después indicándole que no se podía tomar ninguna medida.

2.7 El autor afirma que las prácticas fiscales que impugna se vienen aplicando desde hace unos 13 años en Islandia y que el fisco gana unos 300 millones de coronas islandesas al año gracias a esta práctica. Según el autor, las autoridades fiscales han aceptado que se dedujeran las contribuciones a los fondos de pensiones en algunas ocasiones, como fue el caso del propio autor en 1990 y 1991.

2.8 En cuanto a la cuestión del agotamiento de los recursos internos, el autor sostiene que podría impugnar la decisión de la Junta ante los tribunales nacionales de Islandia. Sin embargo, en este contexto, se refiere a una denuncia concreta presentada a un tribunal de primera instancia de Islandia en 1994 por un trabajador autónomo respecto de su derecho a deducir de sus ingresos imponibles el 60% de su contribución al fondo de pensiones. Se esperaba que se dictara sentencia en octubre de 1995. El autor no cree que la decisión sea favorable al denunciante y que si él recurriera a una actuación judicial, la decisión en su caso sin duda sería análoga a la del caso que se encuentra pendiente. Por ello sostiene que en su caso los recursos internos no serían útiles.

La denuncia

3.1 El autor afirma que en Islandia a las personas que trabajan por su cuenta no se las trata de la misma manera que a las que están empleadas en lo que respecta a los impuestos que percibe el Gobierno de Islandia sobre las contribuciones a los fondos de pensiones en virtud de la ley fiscal aplicable. Afirma que esta diferencia de trato constituye una forma de discriminación ilegal.

3.2 El autor afirma que el Gobierno de Islandia viola las leyes nacionales, así como los principios constitucionales básicos y los principios del derecho internacional, al permitir que las oficinas fiscales apliquen esta práctica.

Comunicación del Estado Parte y observaciones del autor al respecto

4.1 En una comunicación de fecha 21 de febrero de 1996, el Estado Parte afirma que la comunicación es inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos. El Estado Parte explica que el autor podría haber apelado de la decisión de 5 de noviembre de 1993 de la Junta Impositiva Interna Estatal ante el Tribunal de Distrito y, de ser necesario, ante el Tribunal Supremo.

4.2 El Estado Parte señala que el Tribunal de Distrito de Reykjavik dictó una sentencia recientemente en un caso idéntico al del autor. En ese caso se apeló ante el Tribunal Supremo que aún no se ha pronunciado sobre la cuestión.

5.1 En sus observaciones acerca de la comunicación del Estado Parte, el autor aprovecha la oportunidad para añadir a su denuncia que también ha sido víctima de una violación del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto, por cuanto que la Junta Impositiva Interna del Estado no puede ser considerada como un tribunal independiente.

5.2 Respecto de su reclamación en virtud del artículo 26 del Pacto, el autor señala que ninguna ley de Islandia impide a las personas que trabajan por su cuenta disfrutar de las mismas deducciones fiscales que los empleados. Sin embargo, las autoridades fiscales interpretan las normas de otro modo.

5.3 El autor admite que podría haber entablado un proceso y solicitado al tribunal que invalidara la decisión de la Junta basándose en que ésta no había explicado plenamente las razones de su decisión. Sin embargo aduce que en caso de haber tenido éxito con ello solamente hubiera conseguido que se remitiera de nuevo la cuestión a la Junta, y el autor tiene poca confianza en que ésta empleara el procedimiento legal después de esa devolución. Además, el autor afirma que con ello se habrían prolongado excesivamente los procedimientos. Por otra parte, el autor mantiene que no puede plantear ante los tribunales cuestiones tales como el abuso de autoridad pública por parte de la Junta. El autor aduce también que pedirle que espere el resultado de la apelación del Gobierno de la decisión del Tribunal de Distrito de Reykjavik en un caso similar al suyo, solamente serviría para reducir la probabilidad de que se presentaran quejas de ese tipo al Comité. Además, el autor afirma que no está convencido que el caso que tiene actualmente ante sí el Tribunal Supremo sea exactamente igual al suyo.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

6.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las reclamaciones contenidas en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si ésta es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

6.2 El Estado Parte ha afirmado que la comunicación es inadmisibles porque no se han agotado los recursos internos. El Comité toma nota de que el autor no ha negado que podría haber apelado de la decisión de la Junta Impositiva Interna Estatal ante los tribunales, sino que se ha limitado a afirmar que dudaba que esa apelación fuera eficaz. El Comité recuerda su jurisprudencia en el sentido de que las simples dudas acerca de la eficacia de los recursos internos no eximen al autor de la obligación de agotarlos. Así pues, la comunicación es

inadmisible en virtud del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

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

a) Que la comunicación es inadmisibile de conformidad con el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo;

b) Que se comunique la presente decisión al Estado Parte y al autor.

M. Comunicación No. 679/1996; Darwish c. Austria
(Decisión de fecha 28 de julio de 1997,
60° período de sesiones)*

Presentada por: Mohamed Refaat Abdoh Darwish

Víctima: El hermano del autor,
Salah Abdoh Darwish Mohamed

Estado Parte: Austria

Fecha de la comunicación: 31 de marzo de 1995 (comunicación inicial)

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

Reunido el 28 de julio de 1997,

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad

1. El autor de la comunicación es Mohamed Refaat Abdoh Darwish, hermano de Salah Abdoh Darwish Mohamed, ciudadano egipcio actualmente encarcelado en Austria. El autor alega que su hermano no es capaz de presentar personalmente una denuncia debido a sus condiciones de reclusión. Alega que su hermano es víctima de violaciones por Austria del artículo 7, y de los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El hermano del autor fue detenido a finales de enero de 1992 y acusado del asesinato de su mujer el 29 de enero de 1992, Elfriede Patschg, de la que estaba divorciado. Durante las investigaciones también se acusó a su hermano de incriminar premeditadamente y sin fundamento a Kurt Maier, ex marido de la víctima. El 12 de noviembre de 1992, el tribunal penal de Graz halló culpable al hermano del autor de los cargos que se le imputaban y le condenó a cadena perpetua. El 6 de mayo de 1993, el Tribunal Supremo de Austria desestimó la apelación. Se afirma que con ello se agotaron todos los recursos de la legislación interna.

2.2 El hecho que motivó el enjuiciamiento fue la muerte, el 29 de enero de 1992, de Elfriede Patschg como consecuencia de varios golpes en la cabeza, estrangulación y 21 puñaladas asestadas con un cuchillo de cocina.

2.3 Según el autor, la acusación se basó principalmente en el testimonio de un especialista, un tal Dr. Zigeuner, y en las declaraciones de un tal Milan Reba, así como en que el 14 de junio de 1988 la víctima había nombrado al acusado su

* Los siguientes miembros del Comité participaron en el examen de la presente comunicación: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra, N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Martin Scheinin, Sr. Danilo Türk y Sr. Maxwell Yalden.

heredero universal. En su testimonio, el Dr. Zigeuner declaró que el acusado había actuado movido por el odio, la rabia, los celos, el sadismo, el rencor y el egoísmo. Milan Reba declaró que al anochecer distinguió a una persona en el balcón del piso de la difunta en el momento del incidente, y en el juicio atestiguó que esa persona era el acusado.

2.4 El hermano del autor basó su defensa en una coartada y en el hecho de que en interrogatorios anteriores Milan Reba había declarado que no había reconocido a la persona del balcón.

2.5 El 4 de febrero de 1993, el abogado del acusado interpuso un recurso de apelación, basado principalmente en la gravedad de la pena y la evaluación de las pruebas y declaraciones. Con respecto a este segundo punto, señaló que las declaraciones de Milan Reba ante el tribunal no concordaban con las que había hecho anteriormente durante las investigaciones. También dijo que no se encontraron manchas de sangre en las prendas del acusado, y que siempre había existido una buena relación entre la víctima y el acusado y que, por lo tanto, éste no tenía motivo alguno para asesinarla. Afirmó que el tribunal no había respetado el principio de in dubio pro reo, y que había hecho recaer en el acusado la carga de la prueba. El Tribunal Supremo de Austria desestimó la apelación el 6 de mayo de 1993.

La denuncia

3.1 El autor afirma que su hermano es víctima de una violación del artículo 7 del Pacto habida cuenta de las condiciones de su detención. El autor declara que su hermano, que tenía una mano rota, no recibió tratamiento médico después de su detención y que, en consecuencia, le ha quedado la mano deformada. El autor afirma además que después de la sentencia del tribunal, su hermano fue recluido durante ocho días en régimen de incomunicación en una celda sin luz natural, y que se le administraron medicamentos que afectaron su capacidad mental. El autor afirma que en esas condiciones su hermano intentó suicidarse cortándose las venas.

3.2 El autor señala además que, debido a su reclusión en régimen de incomunicación, su hermano no pudo interponer recurso oportunamente.

3.3 En relación con el apartado a) del párrafo 3 del artículo 14, el autor señala que su hermano fue detenido cuando se encontraba en un hospital para recibir tratamiento médico por la fractura de la mano, que no se le informó de las causas de su detención, y que no tuvo ninguna posibilidad de informar a su familia o a la Embajada de Egipto de su detención. El autor afirma que no existían razones para detener a su hermano porque no había ninguna prueba contra él: no se encontraron manchas de sangre en su ropa y nada indicaba que hubiese estado presente en el lugar del crimen.

3.4 En lo que toca a los párrafos 1 y 2 del artículo 14, el autor sostiene que no se presumió la inocencia de su hermano durante el juicio, y que la carga de la prueba recayó sobre él. Afirmó que el tribunal no pudo demostrar la culpabilidad de su hermano por falta de pruebas. El autor afirma además que el tribunal no tuvo en cuenta el atestado policial ni las declaraciones de amigos de su hermano, que podían dar fe de las buenas relaciones que existían entre su hermano y la víctima, y que el fiscal ocultó documentos que demostraban que su hermano desconocía el testamento de la víctima en su favor.

3.5 En relación con el apartado e) del párrafo 3 del artículo 14, el autor afirma que un tal Nabil Tadruss declaró durante el sumario que el acusado estaba con él en su domicilio cuando ocurrió el suceso, pero que el fiscal ocultaba los documentos pertinentes. Según el autor, no se autorizó a su hermano a citar a ese testigo ante el tribunal.

3.6 El autor denuncia además que se ha violado el apartado f) del párrafo 3 del artículo 14 porque el intérprete palestino del tribunal no tradujo correctamente

las palabras de su hermano; sin embargo, no especifica su denuncia ni da ejemplos de errores de traducción.

3.7 Se declara que este mismo asunto no ha sido sometido a otro procedimiento de investigación o arreglo internacional.

Observaciones del Estado Parte y comentarios del autor

4.1 En documento del 23 de mayo de 1996, el Estado Parte recuerda cómo se desarrollaron la detención y el juicio. Se afirma que la ex mujer del Sr. Darwish fue asesinada el 29 de enero de 1992, aproximadamente a las 6.00 horas, de varios puñetazos en la cabeza, por estrangulamiento y 21 puñaladas asestadas con un cuchillo de cocina. Se encontró su cuerpo al día siguiente. El 30 de enero de 1992, el Sr. Darwish fue detenido a las 19.00 horas cuando se encontraba en el Hospital de Accidentados de Graz, donde había sido ingresado el 29 de enero de 1992, a las 9.40 horas, por lesiones que afirmó haber sufrido en un accidente de tráfico esa misma mañana. Fue trasladado al centro de detención del tribunal penal regional de Graz el 1º de febrero de 1992 a las 18.30 horas.

4.2 El 12 de noviembre de 1992, el tribunal penal regional de Graz lo declaró culpable de homicidio intencional de su ex mujer y de haber calumniado al primer esposo de ésta en las investigaciones preliminares al haberle acusado falsamente. Su recurso fue desestimado el 6 de mayo de 1993 por el Tribunal Supremo.

4.3 El Estado Parte afirma que el autor de la comunicación no ha demostrado tener derecho a presentar una denuncia en nombre de su hermano al Comité. El Estado Parte afirma que nada impide a la supuesta víctima presentar personalmente una comunicación conforme al Protocolo Facultativo. Según el Estado Parte, la comunicación es, por consiguiente, inadmisibles.

4.4 El Estado Parte observa además que el autor ha sostenido correspondencia con el secretario de la Comisión Europea de Derechos Humanos. Recuerda la reserva que formuló a propósito del apartado a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, conforme a la cual el Comité no examinará ninguna comunicación de una persona si la misma cuestión ya ha sido examinada por la Comisión Europea. Según el Estado Parte, el Comité está, pues, imposibilitado de examinar la presente comunicación.

4.5 En cuanto a la afirmación de que el hermano del autor no recibió tratamiento médico teniendo una mano fracturada, el Estado Parte afirma que esta denuncia constituye un abuso del derecho de comunicación. Recuerda que recibió tratamiento médico en el Hospital de Accidentados de Graz y que, siempre que fue necesario, se le prestó atención médica. El Estado Parte menciona como ejemplo al respecto que fue conducido al hospital el 31 de enero de 1992, tras haberse quejado de que le dolía la mano en el curso del interrogatorio. Además fue objeto de exámenes médicos habituales y un especialista forense lo examinó y dictaminó que la fractura no se había podido producir de la forma que había explicado el Sr. Darwish. Además, el Estado Parte afirma que no se han agotado los recursos internos, pues el autor no ha utilizado los recursos a que tiene derecho en virtud de los artículos 120 a 122 de las Normas de Ejecución de las Sentencias Penales, que se aplican también a los presos preventivos.

4.6 El Estado Parte rechaza además la denuncia efectuada conforme al apartado a) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, por considerar que es un abuso del derecho de comunicación. El Estado Parte afirma que el acta del primer interrogatorio del Sr. Darwish, hecha el 30 de enero de 1992, a las 10.35 horas, demuestra que fue informado de los motivos de su detención. Posteriormente, el 31 de enero de 1992, se le informó de que podía hacer que se informase de su detención a una persona de su confianza, un abogado o el Consulado de su país. El Estado Parte facilita copia del formulario firmado por el hermano del autor, en el que nombra a dos personas y a un abogado que desea que sean informados, pero no menciona el Consulado egipcio.

4.7 El Estado Parte afirma además que carece de todo fundamento la afirmación de que no había motivos suficientes para mantener en detención al hermano del autor, lo mismo que la afirmación de que se violó la presunción de inocencia.

En este contexto, el Estado Parte observa que el hermano del autor fue hallado culpable por unanimidad por un jurado de ocho miembros.

4.8 En cuanto a la afirmación de que el testigo que podía demostrar la coartada del acusado no fue autorizado a testimoniar, el Estado Parte señala que la transcripción del juicio demuestra que ese testigo fue examinado pormenorizadamente y que en ningún momento confirmó la coartada del acusado. El Estado Parte añade que, durante el primer careo con su testigo, el hermano del autor le pidió en árabe que facilitase una coartada falsa, cosa que el testigo se negó a hacer. El intérprete del tribunal informó al tribunal del incidente. Habida cuenta de estas circunstancias, el Estado Parte afirma que esta denuncia es un abuso del derecho de comunicación.

4.9 El Estado Parte rechaza la afirmación del autor de que el intérprete no tradujo correctamente. Según el Estado Parte, la queja contra el intérprete se debió a que éste había informado al tribunal del incidente con el testigo. El intérprete fue sustituido por otro, y ni el acusado ni su abogado pusieron en ningún momento en entredicho su labor de interpretación.

5.1 En carta de 5 de julio de 1996, el autor afirma que es evidente que el dedo meñique de su hermano está deformado a causa de la negligencia de las autoridades austríacas. Recuerda además que se dieron a su hermano medicamentos que influyeron en su memoria e indica que en más de una ocasión su hermano fue mantenido en una celda a oscuras y que estaba enfermo.

5.2 El autor sostiene que no había pruebas en que basar la condena de su hermano. Recuerda que no había huellas de sangre en la ropa de su hermano ni huellas dactilares en el cuchillo. El autor mantiene además que el fiscal general ocultó los documentos en los que el testigo había testificado que su hermano se encontraba con él en el momento en que sucedió el homicidio.

5.3 El autor afirma que su hermano tenía derecho a rectificar la interpretación y que varias personas que asistieron al juicio trataron de decir al juez que el intérprete estaba traduciendo incorrectamente.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

6.1 Antes de considerar cualquier denuncia contenida en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos, conforme al artículo 87 de su reglamento, debe decidir si es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

6.2 El Estado Parte aduce que el autor mantiene correspondencia con la Secretaría de la Comisión Europea de Derechos Humanos y recuerda su reserva de conformidad con el apartado a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. Sin embargo, el Comité ha averiguado que la Comisión Europea no ha examinado oficialmente la denuncia del autor. Por ende, la comunicación es inadmisibles por ese motivo.

6.3 En cuanto a la afirmación del autor de que su hermano no recibió atención médica, el Comité considera que, de haber sido así, no hay indicación alguna de que se hubiese quejado a las autoridades penitenciarias ni utilizado el procedimiento previsto en los artículos 120 a 122 de las Normas de Ejecución de las Sentencias Penales. Esta parte de la comunicación es, por consiguiente, inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos, conforme a lo dispuesto en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.4 Una parte de la denuncia del autor acogiéndose al artículo 14 del Pacto se refiere a la evaluación de los hechos, las pruebas y las declaraciones por el juez y el juzgado. El Comité remite a su jurisprudencia anterior y reitera que, por lo general, no corresponde al Comité, sino a los tribunales de apelación de los Estados Partes, evaluar los hechos, las pruebas y las declaraciones de una causa concreta, a menos que se pueda determinar que la evaluación haya sido claramente arbitraria o equivalente a una denegación de justicia. Los documentos de que dispone el Comité no demuestran que el juicio haya estado aquejado de esos defectos. Por consiguiente, esta parte de la comunicación es inadmisibles por no ser compatible con las disposiciones del Pacto, conforme al artículo 3 del Protocolo Facultativo.

6.5 El Comité considera que las restantes denuncias del autor no han sido demostradas, por lo que se refiere a su admisibilidad, y que por lo tanto son inadmisibles conforme a lo dispuesto en el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.6 El Estado Parte ha afirmado que el autor no tiene derecho a presentar la comunicación en nombre de su hermano, ya que éste podía haber hecho la denuncia al Comité. Como la comunicación es inadmisibile por otros motivos, el Comité opina que no es necesario que examine esa afirmación del Estado Parte.

7. Por consiguiente, el Comité de Derechos Humanos decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibile;
- b) Que se comunique esta decisión al Estado Parte y al autor.

N. Comunicación No. 698/1996; Gonzalo Bonelo Sánchez c. España
(Decisión de fecha 29 de julio de 1997, 60° período
de sesiones)*

Presentada por: Gonzalo Bonelo Sánchez
[representado por el Sr. José Luis Mazón Costa,
abogado]

Víctima: El autor

Estado Parte: España

Fecha de la comunicación: 21 de septiembre de 1995 (presentación inicial)

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

Reunido el 29 de julio de 1997,

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad

1. El autor de la comunicación de fecha 21 de septiembre de 1995 es Gonzalo Bonelo Sánchez, ciudadano español con domicilio en Sevilla, España. Afirma ser víctima de violaciones por España del párrafo 1 del artículo 14 y del artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El Protocolo Facultativo entró en vigor para España el 25 de abril de 1985. El autor está representado por el abogado Sr. José Luis Mazón Costa.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 29 de agosto de 1984 el autor, farmacéutico con todos los títulos necesarios, solicitó al Colegio Oficial de Farmacéuticos de Cádiz autorización para abrir una farmacia. Pretendía abrir una farmacia en un barrio de San Roque, Cádiz, basando su solicitud en las disposiciones del Real Decreto No. 909/1978. Su solicitud fue rechazada por decisión de 10 de octubre de 1985 a causa de que la nueva farmacia no se hallaba lo bastante alejada del centro urbano para estar separada por un obstáculo natural o artificial. El autor recurrió en apelación al Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos, apelación que también fue rechazada el 14 de mayo de 1986.

2.2 El autor presentó entonces un recurso contencioso administrativo ante la Audiencia Territorial de Sevilla. El 20 de enero de 1989 fue anulada la decisión administrativa del Consejo General de 14 de mayo de 1986 bajo el fundamento de que el requisito de separación era ilegal ya que derivaba de una Orden Ministerial de 1979 que no podía prevalecer sobre un Real Decreto; el autor fue autorizado a abrir su farmacia.

2.3 El Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos a su vez apeló ante el Tribunal Supremo de España. El 25 de marzo de 1991, la decisión de la Audiencia Territorial fue anulada y se negó al autor la autorización motivo de la querrela. En su sentencia, el Tribunal Supremo aceptaba que el Real Decreto No. 909/78 sólo exigía que la nueva farmacia ofreciera servicio a una población de más de 2.000 personas, mientras que la Orden Ministerial exigía además que el nuevo núcleo de población estuviera separado del núcleo urbano existente por un

* Participaron en el examen de la presente comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanet, Lord Coldville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Martin Scheinin y Sr. Maxwell Yalden.

obstáculo natural o físico. El Tribunal sostuvo también que una orden ministerial no puede prevalecer sobre un real decreto, ya que eso supondría la ruptura del principio de jerarquía; pero en sus alegaciones proseguía también afirmando que en el caso del autor no se había cumplido plenamente el requisito de la separación.

2.4 El 8 de julio de 1994 una Sala Especial del Tribunal Supremo desestimó el recurso de revisión del autor. La siguiente apelación del autor (recurso de amparo) ante el Tribunal Constitucional fue declarada inadmisibile el 13 de febrero de 1995.

La denuncia

3.1 El autor pretende que la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de marzo de 1991 fue arbitraria y le negó el derecho a la igualdad ante los tribunales, por lo que se infringió el párrafo 1 del artículo 14. A este respecto, su abogado alega que el Tribunal Supremo tradicionalmente es favorable a la apertura de farmacias y adjunta copia de dos sentencias en este sentido³⁶. Sin embargo, el propio abogado señala que la sentencia del Tribunal Supremo indicaba que la jurisprudencia invocada no responde a los hechos que concurren en el caso del autor.

3.2 El abogado pretende también que se ha producido una nueva violación del párrafo 1 del artículo 14 al haberse negado al autor el recurso de amparo. A este respecto, alega que los magistrados del Tribunal Constitucional no deciden por sí mismos la cuestión de la inadmisibilidad, sino que las decisiones son preparadas de forma rutinaria por un cuerpo de letrados que trabajan para el Tribunal Constitucional, y que los magistrados sólo firman las decisiones. Por último, el abogado alega que el Tribunal Constitucional negó al autor un juicio justo cuando rechazó su solicitud de amparo, pues sólo el Ministerio Fiscal tiene la posibilidad de apelar.

3.3 El autor pretende que como resultado de decisiones judiciales injustas y parciales, sumadas a la aplicación de una legislación que, en su opinión, es una reliquia de los tiempos medievales y que sólo se aplica a los farmacéuticos en el ejercicio de su profesión de expendedores de productos medicinales, ha sido objeto de discriminación, lo que constituye una violación del artículo 26 del Pacto.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

4.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las reclamaciones contenidas en la comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si ésta es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

4.2 El Comité ha examinado detenidamente el material presentado por el autor y se remite a la jurisprudencia establecida por él mismo³⁷ en el sentido de que la interpretación de la legislación interna es un asunto que corresponde esencialmente a los tribunales y autoridades del Estado Parte en cuestión. En el presente caso, el autor no ha sustanciado su reclamación de que la ley ha sido interpretada y aplicada de forma arbitraria o de que la aplicación de la ley equivale a una denegación de justicia que podría constituir una discriminación en violación del artículo 26 del Pacto, por lo que el Comité considera que la comunicación es inadmisibile de conformidad con el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

4.3 En cuanto a la pretensión del autor de que se ha producido una violación del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto al haber desestimado su recurso el

³⁶ Sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 1983 y 28 de febrero de 1986, que interpretan el Real Decreto N° 909/1978 de forma amplia, es decir, en favor del principio "pro apertura".

³⁷ Véase, entre otras, la decisión del Comité con respecto a la Comunicación No. 58/1979 (Anna Maroufidou c. Suecia, párr. 10.1; decisión adoptada el 9 de abril de 1981).

Tribunal Constitucional, el Comité ha examinado detenidamente el material presentado por el autor. Considera que el abogado del autor no ha sustanciado debidamente, a efectos de la admisibilidad, cómo el hecho de que el Ministerio Fiscal, en defensa del interés público general, pueda recurrir contra la desestimación del recurso de amparo, ni cómo la forma en que el Tribunal Constitucional organiza su programa y dirige sus sesiones, podrían constituir una violación del derecho del autor a un juicio imparcial en el sentido del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto.

5. En consecuencia, el Comité decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibles;
- b) Que se comunique la presente decisión al autor y a su abogado, así como al Estado Parte para su información.

O. Comunicación No. 700/1996; Trevor L. Jarman c. Australia (Decisión de fecha 8 de noviembre de 1996, 58° período de sesiones)

Presentada por: Trevor L. Jarman
Presunta víctima: El autor
Estado Parte: Australia
Fecha de la comunicación: 31 de agosto de 1995 (presentación inicial)

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

Reunido el 8 de noviembre de 1996,

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad

1. El autor de la comunicación es Trevor L. Jarman, ciudadano australiano que reside en la actualidad en Shepparton (Australia). Afirma ser víctima de violaciones por Australia de los artículos 14, 16 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 29 de junio de 1984, el autor vendió su compañía de seguros a Nemur Varsity Pty Ltd.; el contrato se ejecutaría a lo largo de un período de diez años, hasta el 30 de junio de 1994. El autor iba a seguir ocupando el cargo de gerente por lo menos durante tres años. Afirma que Marshall Richards and Associates, estudio jurídico con quien había mantenido relaciones comerciales, le inició juicio en 1994 por el cobro de dos facturas que se remontaban a 1981 y 1984, respectivamente, y que, según el autor, habían prescrito³⁸. Al parecer, el autor se defendió a sí mismo.

2.2 El autor afirma que no tuvo un juicio justo e imparcial en un tribunal competente e independiente, ya que el magistrado era amigo de la firma de abogados contra la que litigaba, por lo que los miembros del tribunal permitieron al demandante que presentara una demanda por cobro de una deuda prescrita. Fue condenado a pagar la deuda y le concedieron 21 días para apelar. No lo hizo a tiempo, sino que presentó la apelación con tres meses de retraso. El juez se negó a aceptar la apelación una vez vencido el plazo, ya que el autor no había demostrado que existieran circunstancias excepcionales. El autor afirma también que la comisión pertinente de Victoria le negó asistencia letrada. Se afirma que el tribunal no tenía jurisdicción suficiente y que la sentencia fue ilegal y contraria a derecho.

La denuncia

3. El autor sostiene que todo lo precedente constituye una violación de los artículos 14, 16 y 26 del Pacto. Dice que el sistema judicial discriminó contra él por ser lego. Dice también que se violaron sus derechos a ser reconocido como persona ante la ley y su derecho a la igualdad de trato, ya que no le permitieron presentar la apelación tres meses después de la expiración del plazo, cuando sí se permitió al demandante cobrar una deuda que se remontaba a más de 12 años.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

³⁸ En Victoria (Australia) las deudas prescriben a los seis años.

4.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las reclamaciones contenidas en la comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si ésta es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

4.2 El Comité ha examinado detenidamente el material presentado por el autor y considera que, con respecto a su denuncia de que no tuvo un juicio imparcial, la información que tiene el Comité ante sí no sustancia, a efectos de admisibilidad, de qué manera las presuntas irregularidades en las audiencias constituirían una violación del derecho a un juicio imparcial que le asiste en virtud del artículo 14.

4.3 Además, el Comité considera que las denuncias del autor de que fue víctima de discriminación y de que no se reconocieron sus derechos como persona ante la ley no se han sustanciado a efectos de admisibilidad: las denuncias no ponen de manifiesto en ningún caso de qué manera podrían haberse violado los derechos que asisten al autor en virtud de los artículos 16 y 26 del Pacto. Por consiguiente, el Comité llega a la conclusión de que la denuncia presentada por el autor no se ajusta a la definición contenida en el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

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

a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo;

b) Que se comunique la presente decisión al autor de la comunicación y al Estado Parte para su información.

P. Comunicación No. 755/1997; Clarence T. Maloney c. Alemania (Decisión de fecha 29 de julio de 1997, 60° período de sesiones)*

Presentada por: Clarence T. Maloney
Víctimas: El autor y sus tres hijos, Benedikt, Malika y Konstantin
Estado Parte: Alemania
Fecha de la comunicación: 15 de marzo de 1996 (presentación inicial)

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

Reunido el 29 de julio de 1997,

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad**

1. El autor de la comunicación es Clarence T. Maloney, ciudadano estadounidense nacido el 23 de agosto de 1934, residente en la India. Sostiene ser víctima de una violación de los artículos 17, 23 y 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Presenta la comunicación también en nombre de sus tres hijos, Benedikt (nacido el 27 de junio de 1981), Malika (nacida el 15 de febrero de 1982) y Konstantin (nacido el 22 de septiembre de 1987). El Protocolo Facultativo entró en vigor para Alemania el 25 de noviembre de 1993³⁹.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor contrajo matrimonio con Barbara Sabass, ciudadana alemana, en 1981. Tras haber vivido en Bangladesh durante varios años, se trasladaron a Alemania. En marzo de 1989, la esposa del autor presentó una demanda de divorcio. El Tribunal de la Familia de Miesbach le concedió provisionalmente la separación, la tutela temporal y una pensión para alimentos. El autor, que se encontraba entonces fuera del país, declara que el Tribunal no se puso en ningún momento en contacto con él antes de adoptar esa decisión

2.2 El autor intentó obtener la custodia total o compartida, pero fue informado de que, a tenor del derecho alemán, la custodia compartida sólo es posible si

* Los siguientes miembros del Comité participaron en el examen de la presente comunicación: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanut, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. David Kretzmer, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Martin Scheinin, Sr. Maxwell Yalden.

** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85 del reglamento, el Sr. Eckart Klein no participó en el examen del caso.

³⁹ Al adherirse al Protocolo Facultativo, la República Federal de Alemania formuló una reserva en el sentido de que

"la competencia del Comité no se aplicará a las comunicaciones [...] mediante las cuales se denuncie una violación de derechos originada en acontecimientos anteriores a la entrada en vigor del Protocolo Facultativo para la República Federal de Alemania [...]".

ambos padres están de acuerdo. El autor, que no había visto a sus hijos desde la Navidad de 1988, pidió, mediante escrito de 8 de diciembre de 1989, que se le concedieran los derechos de visita. En una decisión de 18 de diciembre de 1989, el Tribunal de Miesbach le negó esos derechos. El texto del fallo indica que había cargos pendientes contra el autor por haber abusado sexualmente de sus hijos Benedikt y Malika.

2.3 De los documentos presentados se desprende que el 3 de enero de 1990 el autor, juzgado por abuso sexual de sus hijos Benedikt y Malika y por no haber pagado la pensión para alimentos, recibió una condena condicional de 18 meses de cárcel, con un período de libertad a prueba de tres años⁴⁰. El 10 de febrero de 1995, habiendo sido detenido el autor en enero de ese año al entrar a Alemania, el Tribunal le ordenó nuevamente que pagara la pensión para alimentos (lo que al parecer no había hecho desde el 27 de enero de 1993) y prolongó el período de libertad a prueba a seis años, hasta el 27 de abril de 1996. El autor declara repetidamente en su comunicación que no pagará la pensión para alimentos de los hijos si no se le permite verlos.

2.4 El 6 de julio de 1994, tras un proceso que duró cinco años y tres meses, el Tribunal de Miesbach dictó la sentencia de divorcio y concedió la custodia plena a la madre de los niños. Al autor se le negaron los derechos de visita. En apelación, el Tribunal Superior (Oberlandesgericht) de Munich, por decisión de 17 de mayo de 1995⁴¹, confirmó la denegación de los derechos de visita al autor. Así quedaron agotados, según afirma el autor, los recursos de la jurisdicción interna.

La denuncia

3.1 El autor alega que la denegación total de los derechos de visita, incluido el derecho a ver a sus hijos en compañía de una tercera persona, viola el artículo 23 del Pacto. Asimismo, afirma que el Tribunal de la Familia prolongó deliberadamente el proceso para impedirle apelar y entrar en el país.

3.2 El autor sostiene además que se ha violado el artículo 17 del Pacto con las acusaciones infundadas de su ex esposa de que es un perverso sexual y quiere secuestrar a los hijos. A este respecto, afirma que su ex esposa está en psicoterapia desde hace años y ha perdido contacto con la mayor parte de su familia y de sus amigos debido a su carácter. Según el autor, ha puesto a los hijos en contra de él, sugestionándolos mediante la técnica del interrogatorio intensivo, de manera que los niños ahora creen y dicen que se abusó sexualmente de ellos. En ese contexto, el autor se refiere a un dictamen pericial según el cual no hay prueba alguna de que su hija Malika haya sido objeto de abuso sexual.

3.3 El autor afirma asimismo que no ha podido establecer contacto con sus hijos ni por correo ni por teléfono, porque no le han dado su dirección. Cuando descubrió una dirección en noviembre de 1995, sus cartas fueron interceptadas. Tras una carta de la ex esposa del autor al Tribunal Superior, en la que se quejaba de que el autor había intentado entablar contacto con los niños, dicho Tribunal dictaminó que el padre debía abstenerse de esos contactos. Se dice que ello contraviene también el artículo 17 del Pacto.

3.4 El autor afirma asimismo, en nombre de sus hijos, que se ha violado el artículo 24 del Pacto, porque Alemania no les ha ofrecido protección y ha apoyado las ideas delirantes de la madre en contra del padre. A este respecto, el autor menciona que hay indicios de que su hijo Benedikt tiene tendencias suicidas. Se queja asimismo de que los niños utilizan actualmente el apellido de la madre, a pesar de que su apellido legal sigue siendo Maloney, y de que no han podido establecer contacto con sus hermanastros y hermanastras de los Estados Unidos o la India. Se dice que ello contraviene el artículo 24, porque

⁴⁰ El autor no facilita copia del fallo del Tribunal. El Tribunal de la Familia de Miesbach, en su decisión de julio de 1994, menciona ese fallo como un motivo para negar al autor los derechos de visita.

⁴¹ No se facilita copia del fallo.

el Estado Parte no ha preservado la identidad (el apellido) y la cultura (los orígenes estadounidense e indio) de los niños.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

4.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las reclamaciones contenidas en la comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si ésta es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

4.2 El autor alega que se ha violado el Pacto porque su ex mujer ha formulado acusaciones de perversión sexual en su contra y porque se le niega el contacto con sus hijos. El Comité recuerda que corresponde a los tribunales de los Estados Partes y no al Comité evaluar los hechos y las pruebas de cada caso particular, a menos que se pueda establecer que la decisión del tribunal era claramente arbitraria o suponía una denegación de justicia. El Comité señala que las decisiones del Tribunal indican que se negó al autor el contacto con sus hijos a causa de su condena por abuso sexual de dos de ellos. En tales circunstancias, el Comité llega a la conclusión de que el autor no ha fundamentado, a efectos de la admisibilidad, que los hechos por él presentados constituyan una violación de los artículos 17 y 23 del Pacto. Por consiguiente, esa parte de la comunicación es inadmisibles a tenor del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

4.3 En cuanto a las denuncias del autor relacionadas con sus hijos, el Comité observa que el autor no ha tomado medida alguna para formular esas denuncias ante el Tribunal que, según se desprende de lo actuado, continúa teniendo jurisdicción sobre ellos. Por consiguiente, esa parte de la comunicación es inadmisibles por no haberse agotado los recursos de la jurisdicción interna, de conformidad con el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

5. En consecuencia, el Comité de Derechos Humanos decide que:

- a) La comunicación es inadmisibles;
- b) Se comunique la presente decisión al autor de la comunicación y al Estado Parte para su información.

Q. Comunicación No. 758/1997; José M. Gómez Navarro c. España (Decisión de fecha 29 de julio de 1997, 60º período de sesiones)*

Presentada por: José María Gómez Navarro
[representado por el Sr. J. L. Mazón Costa]

Víctima: El autor

Estado Parte: España

Fecha de la comunicación: 19 de septiembre de 1996 (presentación inicial)

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

Reunido el 29 de julio de 1997

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad

1. El autor de la comunicación es José María Gómez Navarro, ciudadano español con domicilio en Cartagena (España). Afirma ser víctima de violaciones por España del párrafo 1 del artículo 14, del párrafo c) del artículo 25 y del párrafo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El Protocolo Facultativo entró en vigor para España el 25 de abril de 1985. El autor está representado por el abogado Sr. José Luis Mazón Costa.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor, que ha sido durante 23 años funcionario del Cuerpo Administrativo, tiene un título universitario de derecho y ha desempeñado puestos de cierta responsabilidad. Afirma que no ha sido ascendido; el 13 de diciembre de 1991 solicitó un ascenso, que le fue negado por decisión del Ministerio para las Administraciones Públicas el 5 de noviembre de 1991, aduciéndose que no había aprobado una de las tres oposiciones.

2.2 El autor afirma que en la política de ascensos de los funcionarios públicos españoles no se tienen en cuenta los méritos ni la capacidad profesional. Sostiene que estos son los dos criterios que debían tener presentes las autoridades al ascender a los funcionarios públicos y afirma que ésta es una exigencia impuesta por la Constitución española de 1978 (párrafo 2 del artículo 23).

2.3 El autor afirma que fue objeto de un trato discriminatorio en 1976, cuando el Gobierno publicó el Decreto-Ley No. 14/1976 por el cual se creó el Cuerpo de Gestión de la Administración del Estado. Conforme a dicho Decreto, todos los funcionarios públicos del servicio administrativo que entonces prestaban servicios en el Ministerio de Hacienda quedaron integrados automáticamente en el nuevo cuerpo de gestión de la Administración del Estado. Como resultado de ello, el autor y los colegas que en ese momento no trabajaban en el Ministerio de Hacienda, no fueron integrados en el nuevo departamento. El autor afirma que el Decreto de 1976 tuvo consecuencias desastrosas para su carrera.

2.4 En 1984, se promulgó la Ley No. 30/1984 de Reforma de la Función Pública. Esta ley ha sido la base jurídica para el ascenso de muchos funcionarios públicos. En las disposiciones reglamentarias introducidas por la Ley de

* En el examen de la comunicación participaron los siguientes miembros del Comité: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanet, Lord Coldville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar, Sr. Martin Scheinin y Sr. Maxwell Yalden.

Reforma se establecían diversos criterios que regían el ascenso de diversas categorías de funcionarios públicos.

2.5 El autor afirma que se discriminó injustamente contra él, puesto que otros funcionarios públicos fueron ascendidos sin presentarse a oposiciones, mientras que otros tuvieron que pasar tres oposiciones distintas. Afirma también que algunos funcionarios fueron ascendidos sin tener que probar que disponían de un título universitario mientras que otros, como él, debieron aportar pruebas de su educación universitaria.

2.6 Después de que se le denegara el ascenso en 1991, el autor presentó un recurso contencioso administrativo ante la Audiencia Nacional en Madrid. El 5 de diciembre de 1994, la Audiencia Nacional confirmó la decisión del Ministerio para las Administraciones Públicas; la Audiencia fue de opinión que la decisión del Ministerio para las Administraciones Públicas era totalmente conforme a la ley. El 13 de marzo de 1995, el recurso de amparo presentado por el autor ante el Tribunal Constitucional fue declarado inadmisibile.

La denuncia

3.1 El abogado sostiene que los hechos expuestos constituyen una violación del párrafo c) del artículo 25 y del artículo 26 del Pacto.

3.2 El autor señala que aprobó las dos primeras partes de la oposición pero no la tercera, que a su juicio era innecesaria. Afirma que se discriminó contra él, puesto que al año siguiente se suprimió la tercera fase de la oposición. A su juicio, esta situación constituye una violación de su derecho a tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país, conforme a lo estipulado en el párrafo c) del artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

3.3 El abogado sostiene además que se ha cometido una violación del párrafo 1 del artículo 14 al no aceptar el Tribunal Constitucional el recurso de amparo presentado por su cliente. En tal sentido, afirma que los jueces del Tribunal Constitucional no deciden por sí mismos la cuestión de la inadmisibilidad, sino que las decisiones son preparadas como cuestión de rutina por un cuerpo de letrados que trabajan para el Tribunal Constitucional, y que los jueces se limitan a firmar las decisiones. El abogado sostiene que el hecho de que la decisión del Tribunal Constitucional no estuviera redactada claramente entraña también una violación del párrafo 1 del artículo 14. Por último, el abogado afirma que el autor no fue oído con las debidas garantías por el Tribunal Constitucional cuando éste rechazó su recurso de amparo, puesto que sólo se otorga el recurso de súplica al Ministerio Fiscal.

Cuestiones materiales y procesales de previo pronunciamiento

4.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las reclamaciones contenidas en la comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si ésta es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

4.2 El Comité considera que las alegaciones del autor en cuanto a la discriminación de que ha sido objeto y a la denegación de su derecho a tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país no han sido sustanciadas a los efectos de la admisibilidad: las alegaciones que tiene ante sí el Comité no muestran que exista ninguna relación entre esas alegaciones y la forma en que pudieron haberse violado los derechos del autor con arreglo al párrafo c) del artículo 25 y al artículo 26 del Pacto. En consecuencia, el Comité concluye, a este respecto, que el autor no ha sustanciado su reclamación de conformidad con el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

4.3 En lo que se refiere a la reclamación del autor sobre una violación del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto cometida al rechazar su recurso el Tribunal Constitucional, el Comité ha examinado detenidamente los materiales presentados por el autor. Considera que el abogado del autor no ha sustanciado, los efectos de la admisibilidad, en qué forma el hecho de que el Ministerio Fiscal, en defensa del interés general del público, pueda apelar contra el rechazo de un recurso de amparo o la manera en que el Tribunal Constitucional organiza su programa y lleva a cabo sus audiencias, pueden constituir una

violación del derecho del autor a ser oído con las debidas garantías, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 14 del Pacto.

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

a) Que la comunicación es inadmisibles de conformidad con el artículo 2 del Protocolo Facultativo;

b) Que se comunique la presente decisión al autor y a su abogado, así como al Estado Parte, para su información.

R. Comunicación No. 761/1997; Ranjit Singh c. el Canadá
(Decisión de fecha 29 de julio de 1997, 60° período
de sesiones)*

Presentada por: Ranjit Singh
Víctima: El autor
Estado Parte: Canadá
Fecha de la comunicación: 20 de enero de 1995 (presentación inicial)

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

Reunido el 29 de julio de 1997,

Aprueba lo siguiente:

Decisión sobre admisibilidad**

1. El autor de la comunicación es Ranjit Singh, ciudadano del Canadá que reside en Edmonton, Alberta (Canadá). En su escrito, el autor afirma ser víctima de violaciones del artículo 7, el párrafo 2 y el inciso a) del párrafo 3 del artículo 14 y los artículos 17 y 26 del Pacto.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 29 de abril de 1986, el autor fue expulsado de un curso de capacitación en trastornos de la comunicación para graduados, de la Universidad de Ontario Occidental, tras llevar dos años de estudios en ese programa. Los motivos para su expulsión que adujo el Departamento de Trastornos de la Comunicación fueron notificados al autor en una reunión del Comité de Graduados del Departamento el 29 de abril de 1986: casos repetidos de conducta hostil, injuriosa y amenazadora por parte del autor para con diversas personas que trabajan en el Departamento, así como las calificaciones clínicas insuficientes que había obtenido el autor en sus estudios (69%), cuando la calificación mínima para aprobar los cursos de prácticas clínicas del Departamento es del 70%⁴². No obstante, el autor afirma que la verdadera causa de su expulsión fue un incidente que tuvo lugar el 27 de abril de 1986, cuando la oficina de un instructor del curso de capacitación sufrió un incendio provocado mientras él dormía en el interior, después de que su casa hubiera sido destruida por el fuego un mes antes. Según el autor, el personal del Departamento sospechaba que él era responsable del incidente, aunque nunca se le acusó formalmente de un delito penal.

2.2 El 7 de mayo de 1986, el autor presentó al Decano de la Facultad de Estudios para Graduados un expediente en el que figuraban los pormenores de su

* En el examen de la presente comunicación participaron los miembros siguientes del Comité: Sr. Nisuke Ando, Sr. Prafullachandra N. Bhagwati, Sr. Thomas Buergenthal, Sra. Christine Chanet, Lord Colville, Sra. Elizabeth Evatt, Sra. Pilar Gaitán de Pombo, Sr. Eckart Klein, Sr. David Kretzmer, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Cecilia Medina Quiroga, Sr. Fausto Pocar y Sr. Martin Scheinin.

** Conforme a lo dispuesto en el artículo 85 del reglamento del Comité, el Sr. Maxwell Yalden no participó en el examen del caso.

⁴² La carta del Comité de Graduados del Departamento, junto con las actas de la reunión celebrada entre el autor y el Comité, se reproducen en un libro titulado "Breach of Trust", publicado por el autor y que se adjunta a la comunicación.

caso, y solicitó una audiencia para apelar de la decisión del Comité de Graduados del Departamento. Se pidió al Departamento de Trastornos de la Comunicación que expusiera su posición; en su exposición hecha al Decano de la Facultad de Estudios para Graduados, el Departamento adujo haber examinado tres factores principales antes de adoptar la decisión de expulsar del programa al autor, a saber: a) que éste no hubiera obtenido la calificación mínima para aprobar el curso de prácticas clínicas; b) su actitud extremadamente susceptible y de enfrentamiento con los miembros del cuerpo docente, y c) su conducta hostil, injuriosa y agresiva para con algunos miembros del cuerpo docente, que en dos ocasiones había incluido afirmaciones que se interpretaron como amenazas a la seguridad y la integridad física de miembros del personal del Departamento, de sus familias y de sus bienes.

2.3 El autor y algunos miembros del Departamento de Trastornos de la Comunicación fueron oídos por un Comité especial los días 18 y 24 de junio de 1986. Dos días después, el autor recibió una carta del Decano de la Facultad de Estudios para Graduados en la que se le notificaba que el Comité había rechazado unánimemente su petición de readmisión, por considerar que el rendimiento académico del autor había rozado el límite inferior en el curso 1984-1985 (71,8%); que habían surgido dificultades cuando los supervisores habían intentado comentar su actuación y corregir sus actividades; y que el autor no había alcanzado la calificación de aprobado en su programa de rehabilitación oral. El autor, alegando que en esta decisión las causas de su expulsión del programa habían sido disfrazadas de motivos académicos por el Comité especial, hizo una petición a la Junta de Revisión Académica, que celebró una audiencia el 3 de octubre de 1986. La petición del autor fue rechazada por la Junta de Revisión, lo cual concluyó las audiencias del proceso de apelación ante los órganos rectores de la Universidad.

2.4 El 11 de enero de 1989, el autor, mediante un abogado, presentó un escrito de demanda contra la Universidad y otras 14 personas a título individual ante el Tribunal Supremo de Ontario, que desestimó las demandas del autor el 19 de agosto de 1992, señalando que el Tribunal no estaba convencido de que los demandados hubieran actuado de mala fe contra el querellante y, por tanto, de que la decisión alcanzada por la Facultad estuviera basada en falsedades perjudiciales. Sin embargo, el Tribunal, teniendo en cuenta informes médicos en los que se afirmaba que el estado de salud que a la sazón padecía el autor era consecuencia de su retirada forzosa del programa de capacitación en audiología, fijó unos daños y perjuicios generales no patrimoniales por valor de 40.000 dólares del Canadá, pero condenó al querellante a pagar las costas a los demandados, por una cuantía de 28.184 dólares del Canadá. El autor apeló de esta decisión ante el Tribunal de Apelación de Ontario, que desestimó la apelación el 18 de octubre de 1993, por entender que la Universidad había seguido sus procedimientos apropiados y había aplicado sus normas habituales; y que el juez de primera instancia había fallado, habida cuenta de las pruebas presentadas, que había un fundamento de hecho suficiente para justificar la decisión de la Universidad. El Tribunal Supremo del Canadá desestimó una solicitud de apelación del autor el 5 de mayo de 1994.

2.5 El 6 de mayo de 1996, el autor solicitó al Tribunal Superior (Queen's Bench) de Alberta que anulara la obligación de pagar las costas dictada en su contra por el Tribunal Supremo de Ontario. El Tribunal Superior de Alberta desestimó la solicitud por considerar que los tribunales de Alberta debían dar pleno crédito a la decisión adoptada por el Tribunal de Apelación de Ontario, que había evaluado adecuadamente todas las pruebas del caso.

La denuncia

3.1 El autor afirma ser víctima de una violación de sus derechos humanos por el poder judicial del Canadá y la Universidad de Ontario Occidental, e invoca el artículo 7, el párrafo 2 y el inciso a) del párrafo 3 del artículo 14 y los artículos 17 y 26 del Pacto.

3.2 El autor afirma que, debido a que la Universidad de Ontario Occidental sospechaba que había cometido un delito penal grave, fue expulsado de la Universidad, lo cual tuvo consecuencias duraderas para su vida profesional y privada, en violación del párrafo 2 del artículo 14 del Pacto. Afirma que, puesto que nunca se le acusó formalmente de un delito, se le negó la oportunidad

de defenderse de las sospechas de la Universidad, en contravención del inciso a) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

3.3 Refiriéndose a una carta de fecha 14 de mayo de 1986 escrita por un empleado de la Universidad, en la que se reseña el presunto historial de violencia del autor, que incluye ataques con arma blanca y el hecho de que un miembro de la Universidad de Alberta, donde había sido estudiante, le calificara de psicópata peligroso, la cual fue aceptada como prueba en los tribunales canadienses, el autor afirma que esas afirmaciones falsas le perjudicaron gravemente en su prestigio, honra y reputación en la comunidad, en violación del artículo 17 del Pacto. Alega que le han causado una pérdida de prestigio social y de oportunidades de empleo.

3.4 El autor afirma que el hecho de que algunos miembros de la Universidad le confundieran con otro hombre llamado Singh, que estaba implicado en un atentado con bomba en un vuelo transatlántico, y el hecho de que normalmente se le considerase miembro del grupo sij eran los motivos de que se le investigara y se le considerara perpetrador de graves delitos penales. Según el autor, su origen étnico era, pues, la causa principal del trato de que había sido objeto, en contravención del artículo 26 del Pacto.

3.5 Por último, el autor afirma que el hecho de que el Estado Parte no haya proporcionado la protección de los programas de seguridad social ni a él ni a sus hijos a cargo, aunque no está en situación de mantener a su familia debido a su expulsión forzosa de la Universidad, constituye un trato inhumano y degradante que contraviene el artículo 7 del Pacto.

Consideraciones sobre la admisibilidad

4.1 De conformidad con el artículo 87 de su reglamento, antes de examinar las reclamaciones contenidas en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si ésta es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

4.2 El Comité observa que la mayoría de las denuncias del autor se refieren a la evaluación de hechos y pruebas relacionados con su caso por las autoridades de la Universidad de Ontario Occidental y los tribunales canadienses que se ocuparon de las denuncias del autor. Recuerda que corresponde principalmente a los tribunales de los Estados Partes en el Pacto y a los órganos de apelación de los Estados Partes en el Pacto evaluar los hechos y pruebas relativos a un caso particular. No corresponde al Comité revisar dicha evaluación de los hechos y las pruebas por parte de los tribunales nacionales, a menos que pueda determinarse que los jueces nacionales violaron de manera manifiesta su obligación de imparcialidad o actuaron arbitrariamente de alguna otra forma, o que el veredicto o veredictos de los tribunales constituyeron una denegación de justicia. Según la documentación presentada al Comité, no hay nada que indique que los tribunales del Estado Parte que se ocuparon del caso actuaran de alguna forma que pudiera ser contraria al artículo 14. Tanto el Tribunal Supremo de Ontario como el Tribunal de Apelación de Ontario, así como el Tribunal Superior de Alberta, oyeron con detalle las denuncias del autor, las desestimaron por infundadas y dictaron fallos fundamentados. El hecho de que esos fallos fueran contrarios al autor y de que el autor continúe manifestando insatisfacción por ellos no plantea por sí mismo una cuestión que pueda ampararse en el Pacto. Por consiguiente, esta parte de la comunicación es inadmisibles por ser incompatible con las disposiciones del Pacto.

4.3 El autor ha afirmado que las decisiones adoptadas en contra de él por la Universidad de Ontario Occidental y los tribunales canadienses constituyen violaciones del artículo 7, el párrafo 2 y el inciso a) del párrafo 3 del artículo 14 y los artículos 17 y 26 del Pacto. El Comité considera que según la documentación presentada por el autor, no se plantean en este caso cuestiones relacionadas con esas disposiciones. En primer lugar, no hay prueba alguna de que en ninguna de las decisiones impugnadas, tanto las de las autoridades académicas como las de los tribunales canadienses, el autor fuera tratado de modo distinto a cualquier otro ciudadano canadiense a causa de su origen étnico. Segundo, el Comité considera que el hecho de que no se hayan proporcionado servicios de seguridad social al autor o a su familia después de su salida de la Universidad de Ontario Occidental no plantea cuestión alguna en virtud del artículo 7. Tercero, ya que el autor nunca fue acusado de un delito penal, no

puede plantearse una cuestión sobre una presunta violación de la presunción de inocencia ni de las garantías de la defensa amparadas por el párrafo 3 del artículo 14. Por último, el Comité observa que la forma en que se realizaron las actuaciones judiciales con arreglo a lo dispuesto en el artículo 14 no plantea cuestión alguna en virtud del artículo 17 del Pacto. Por consiguiente, con respecto a todas esas reclamaciones, la denuncia presentada por el autor no se ajusta a la definición contenida en el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

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

- a) Que la comunicación es inadmisibile;
- b) Que se comunique la presente decisión al autor de la comunicación y al Estado Parte para su información.