



# Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial

Distr. general  
16 de junio de 2021  
Español  
Original: inglés

## Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial

### Comunicación interestatal presentada por el Estado de Palestina contra Israel: observaciones complementarias\* \*\*

<i>Estado demandante:</i>	Estado de Palestina
<i>Estado demandado:</i>	Israel
<i>Fecha de la comunicación:</i>	23 de abril de 2018 (presentación inicial)
<i>Fecha de adopción de la decisión (jurisdicción):</i>	12 de diciembre de 2019 (Véase CERD/C/100/5)
<i>Asunto:</i>	Cuestión de las relaciones convencionales entre las partes; recursos internos
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Jurisdicción del Comité
<i>Cuestión de fondo:</i>	Discriminación por razón del origen nacional o étnico
<i>Artículo de la Convención:</i>	11, párr. 4.

1. El presente documento se ha elaborado de conformidad con el artículo 11 de la Convención.
2. Ha de tenerse en cuenta que el Estado de Palestina (el Estado demandante) remitió el asunto al Comité el 7 de noviembre de 2018, de conformidad con el artículo 11, párrafo 2, de la Convención.
3. El presente documento debe leerse conjuntamente con los documentos CERD/C/100/3 y CERD/C/100/5.

## I. Observaciones del Estado demandante

4. El 15 de febrero de 2019, el Estado demandante presentó observaciones adicionales, en las que se refería a las diferentes cuestiones planteadas por el Estado demandado en su comunicación de 14 de enero de 2019<sup>1</sup>.

\* El presente documento fue aprobado por el Comité en su 100º período de sesiones (25 de noviembre a 13 de diciembre de 2019).

\*\* Participaron en el examen de las observaciones complementarias los siguientes miembros del Comité: Noureddine Amir, Marc Bossuyt, Chinsung Chung, Fatimata-Binta Victoire Dah, Bakari Sidiki Diaby, Rita Izák-Ndiaye, Ko Keiko, Gun Kut, Li Yanduan, Gay McDougall, Yemhelhe Mint Mohamed Taleb, Pastor Elías Murillo Martínez, Verene Albertha Shepherd, María Teresa Verdugo Moreno y Yeung Kam John Yeung Sik Yuen.

<sup>1</sup> Véase CERD/C/100/3.



## A. Intento del Estado demandado de politizar las actuaciones en curso

5. El Estado demandante sostiene que no hubo insinuaciones de antisemitismo en su comunicación anterior. El argumento del Estado demandado de que el Estado de Palestina comete violaciones graves de la Convención puede interpretarse como demostración de que el Estado demandado considera que el Estado demandante, al ser una parte contratante y mantener relaciones convencionales con Israel, está en condiciones de contravenir la Convención. En caso de que el Estado demandado ejerza su derecho a interponer una denuncia interestatal en virtud del artículo 11 por medio de una contrademanda o una demanda aparte, el Estado demandante está dispuesto a interactuar con él.

6. El Estado demandado pretende intimidar sosteniendo que el examen de la comunicación en cuestión y de los argumentos jurídicos expuestos en ella socavarían la independencia e imparcialidad del Comité y tendría “amplias implicaciones”. Esas tácticas de intimidación están en consonancia con la práctica de socavar los mecanismos y organizaciones internacionales que reconocen los derechos humanos del pueblo palestino<sup>2</sup>. Una decisión del Comité tendría consecuencias positivas que reforzarían el prestigio y la importancia del Comité.

## B. Relaciones convencionales entre el Estado de Palestina e Israel

### 1. Cosa juzgada

7. Aunque el Estado demandante considera que la jurisdicción fue establecida por el Comité en su decisión, adoptada el 4 de mayo de 2018, de transmitir la comunicación interestatal, el Estado demandado sostiene que esta posición está “fundada en una interpretación errónea de la Convención y del reglamento del Comité”. Habida cuenta de que debe suponerse que, antes de remitir la comunicación del Estado demandante al Estado demandado, el Comité ha examinado las condiciones previas requeridas en materia de jurisdicción en relación con toda nueva medida adoptada de oficio, el Comité se encuentra en la misma posición que la Corte Internacional de Justicia en una causa relativa a la aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio<sup>3</sup>.

8. La referencia del Estado demandado a la causa relativa a la reubicación de la Embajada de los Estados Unidos en Jerusalén, que está pendiente ante la Corte Internacional de Justicia, es errónea y engañosa. En esa causa, cuando la Corte indicó que la cuestión de la jurisdicción debía resolverse primero, simplemente actuaba de conformidad con la exigencia del proceso previo<sup>4</sup>. A pesar del argumento esgrimido por los Estados Unidos de que no existían relaciones convencionales entre los Estados Unidos y el Estado demandante<sup>5</sup> y de que, por lo tanto, la Corte carecía de jurisdicción con respecto a la demanda<sup>6</sup>, la Corte decidió mantener la causa entre las que tenía ante sí y proseguir las actuaciones.

### 2. Condición de Estado para Palestina

9. El Estado demandante sostiene que la condición de Estado para Palestina ha sido resuelta y reafirmada reiteradamente y, por lo tanto, no entrará en materia a ese respecto. En particular, el artículo 18, párrafo 1, de la Convención dispone que esta quedará abierta a la

<sup>2</sup> “Israel’s Ambassador attacks UNESCO after adoption of resolutions in favour of Palestine”, *Middle East Monitor*, 12 de octubre de 2018), Puede consultarse en <https://www.middleeastmonitor.com/20181012-israels-ambassador-attacks-unesco-after-adoption-of-resolutions-in-favour-of-palestine/>; y Shlomo Shamir y otros, “Israel firmly rejects ICJ fence ruling”, *Haaretz*, 11 de julio de 2004, puede consultarse en [www.haaretz.com/1.4754360](http://www.haaretz.com/1.4754360).

<sup>3</sup> *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, fallo, *I.C.J. Reports 2007*, pág. 43, párr. 114.

<sup>4</sup> *Relocation of the United States Embassy to Jerusalem (Palestine v. United States of America, Order of 15 November 2018, I.C.J. Reports 2018*, pág. 708.

<sup>5</sup> Carta de 2 de noviembre de 2018 del Departamento de Estado de los Estados Unidos dirigida al Secretario de la Corte Internacional de Justicia.

<sup>6</sup> *Ibid.*

adhesión de “cualquiera de los Estados mencionados en el párrafo 1 del artículo 17 *supra*”. El Comité siempre ha tratado al Estado demandante como Estado parte por lo que se refiere al mecanismo de presentación de informes<sup>7</sup> contemplado en el artículo 9 y a la concertación de un diálogo constructivo<sup>8</sup>. En una decisión adoptada en el 97º período de sesiones, el Comité se refirió a los comentarios y observaciones que pudieran formular “los Estados interesados”, invitó a “los Estados partes interesados” a designar un representante para la audiencia oral, e invitó a esos representantes a presentar las opiniones “del Estado parte interesado”<sup>9</sup>.

### 3. Voluntad del Estado demandado para tratar de resolver el asunto en otros foros

10. El Estado demandado ha aducido que la controversia podía tratar de resolverse en otros foros apropiados, pero constantemente ha negado la aplicabilidad de la Convención en el territorio palestino ocupado y ha demostrado que no está dispuesto a entablar un diálogo constructivo. Además, el Estado demandado ha adoptado la posición de que la Convención no se aplica fuera de las fronteras nacionales. El Estado demandante sostiene que el procedimiento de presentación de informes del artículo 9 no puede reemplazar el procedimiento contemplado en los artículos 11 a 13, que ofrece la oportunidad de presentar pruebas y argumentos ante el Comité. Por otra parte, el Estado demandado no ha actuado de buena fe en relación con el procedimiento de presentación de informes previsto en el artículo 9<sup>10</sup>. La discriminación racial generalizada exige que el Comité, y, en última instancia, una Comisión Especial de Conciliación, lleven a cabo un examen integral de la situación y recomienden medidas de reparación.

### 4. Alegación del Estado demandado de que ha excluido las relaciones convencionales con el Estado demandante

11. El Estado demandado está tratando de socavar el carácter de *ius cogens* de la Convención y de *erga omnes* de las obligaciones recogidas en ella. Las disposiciones de la Convención no dependen de vínculos formales o jurídicos, y están destinadas fundamentalmente a garantizar los derechos individuales. Las obligaciones contenidas en la Convención son de carácter *erga omnes*, y existen con relación a todas las demás partes contratantes. Por consiguiente, el Comité tiene la responsabilidad de garantizar los derechos consagrados en la Convención, cuyo respeto universal es una obligación *erga omnes*.

12. El Estado demandado sostiene que, con arreglo al derecho internacional consuetudinario, los Estados partes en un tratado multilateral tienen derecho a excluir, mediante una declaración unilateral, las relaciones convencionales con otro Estado que válidamente haya pasado a ser Estado parte en el mismo tratado multilateral, incluso en los casos en que el otro Estado parte se opone a ese intento. En caso de que se demostrara que existe tal norma en el derecho internacional consuetudinario, no puede aplicarse en los casos relativos a tratados multilaterales de carácter *ius cogens* y *erga omnes*. No basta con que el Estado demandado pruebe la existencia general del derecho internacional consuetudinario. Lo que debe demostrar el Estado demandado es la existencia de una práctica suficientemente amplia que se ocupe específicamente de los tratados multilaterales de carácter *ius cogens* y *erga omnes*. Si la posición del Estado demandado fuera en efecto un reflejo del derecho internacional consuetudinario, aplicable a los tratados multilaterales de carácter *ius cogens* y *erga omnes*, habría una práctica más amplia de declaraciones hechas por Estados que no reconocen al Estado de Palestina<sup>11</sup>.

<sup>7</sup> El artículo 9 exige a los Estados partes que presenten informes periódicos sobre la aplicación de la Convención.

<sup>8</sup> El Estado demandante remite al informe inicial y al segundo informe periódico combinados presentados por el Estado de Palestina en virtud del artículo 9 (CERD/C/PSE/1-2).

<sup>9</sup> Carta de fecha 14 de diciembre de 2018 de la Secretaría de las Naciones Unidas (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos) dirigida a la Misión Permanente del Estado de Palestina ante la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, pág. 2.

<sup>10</sup> CERD/C/ISR/CO/14-16, párr. 10.

<sup>11</sup> Solo otro de los Estados partes en la Convención (Estados Unidos de América) ha presentado una objeción casi idéntica a la presentada por el Estado demandado. Véanse las notificaciones de depósito

13. Además, el enfoque que da el Estado demandado a la cuestión no es coherente, como se puso de manifiesto en su gestión de las relaciones convencionales con el representante del Consejo de las Naciones Unidas para Namibia, tras su adhesión a la Convención, pues, en ese caso, el Estado demandado no se opuso a la existencia de relaciones convencionales.

14. Con respecto a la referencia del Estado demandado a la labor de la Comisión de Derecho Internacional, es necesario reconocer que la Comisión no incluyó referencias a la cuestión de las objeciones unilaterales como reservas, y el Estado demandado señala que las directrices sobre las reservas confirman que la Comisión no deseaba abordar la cuestión.

15. En cuanto al argumento del Estado demandado de que el artículo 17, párrafo 1, de la Convención solo se aplica cuando las entidades son miembros, en calidad de Estados, de organismos especializados, el Estado demandante recuerda que el Estado de Palestina es “Estado miembro” de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO). De conformidad con el artículo II, párrafo 2, de la Constitución de la UNESCO, el Estado demandante ha sido reconocido como Estado miembro. Además, la Convención establece, con arreglo al artículo 17, párrafo 1, leído conjuntamente con el artículo 18, párrafo 1, que un Estado miembro de un organismo especializado de las Naciones Unidas podrá adherirse a ella, y no limita los efectos jurídicos de esa adhesión.

16. El Estado demandado ha tratado de socavar la pertinencia de la fórmula de Viena al hacer referencia a la práctica del Secretario General en su función de depositario. Si bien esa práctica del depositario no es vinculante para los Estados partes, es indicativa de la posición del Secretario General en cuanto a cuáles entidades, en su opinión, deben ser consideradas miembros de los organismos especializados de las Naciones Unidas<sup>12</sup>. El argumento del Estado demandado de que los Estados partes podrían excluir unilateralmente a Estados miembros que, por su pertenencia a un organismo especializado de las Naciones Unidas, tienen derecho a adherirse a un tratado es incompatible con el objeto y el fin de la fórmula de Viena.

17. Con respecto a la referencia del Estado demandado al Convenio sobre la Eliminación del Requisito de la Legalización de Documentos Públicos Extranjeros (Convenio sobre la Apostilla), el artículo 12 de ese Convenio incluye una disposición convencional específica por la que se permite a los Estados partes excluir las relaciones convencionales con otra parte contratante. En los casos en que un Estado ha procurado excluir las relaciones convencionales con otra parte contratante sin referencia explícita al artículo 12, esta exclusión ha sido tratada como si se efectuara de conformidad con el artículo 12, párrafo 2, como puede apreciarse en el tratamiento dado por el Gobierno de los Países Bajos (el depositario del Convenio sobre la Apostilla) a una nota verbal en la que, sin ninguna referencia específica al artículo 12, Serbia se oponía a la adhesión de Kosovo a dicho Convenio<sup>13</sup>. A pesar de la falta de mención expresa del artículo 12, el Gobierno de los Países Bajos consideró la objeción como si hubiera sido formulada de conformidad con el artículo 12, párrafo 2. Esto es indicativo de la posición de los Países Bajos de que, incluso en los casos en que un Estado parte en el Convenio sobre la Apostilla no reconoce a otra entidad y desea excluir las relaciones convencionales, el Estado que no la reconoce debe basarse, explícita o implícitamente, en la disposición convencional específica, en este caso el artículo 12, párrafo 2. Por consiguiente, es irrelevante que varios Estados, al oponerse a la adhesión de Kosovo al Convenio sobre la Apostilla no lo hicieran haciendo una referencia explícita al artículo 12. A pesar de la remisión del Estado demandado a la guía sobre la adhesión al Convenio sobre la Apostilla y su aplicación<sup>14</sup>, dicha guía no tiene carácter oficial y no limita el ámbito de aplicación del Convenio<sup>15</sup>. Además, el informe

núm. 258 (2014) y núm. 293 (2014). Las notificaciones de depósito pueden consultarse en [https://treaties.un.org/Pages/CNs.aspx?cnTab=tab2&clang=\\_en](https://treaties.un.org/Pages/CNs.aspx?cnTab=tab2&clang=_en).

<sup>12</sup> Naciones Unidas, *Final Clauses of Multilateral Treaties Handbook* (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta. E.04.V.3), pág. 15.

<sup>13</sup> Nota de Serbia dirigida al depositario del Convenio de la Apostilla, 18 de diciembre de 2015. Véase [https://treatydatabase.overheid.nl/en/Verdrag/Details/009051\\_b.html](https://treatydatabase.overheid.nl/en/Verdrag/Details/009051_b.html).

<sup>14</sup> Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, *How to Join and Implement the Hague Apostille Convention: A Brief Guide for Countries Interested in Joining the Hague Convention of 5 October 1961 Abolishing the Requirement of Legislation for Foreign Public Documents*. Puede consultarse en <https://assets.hcch.net/docs/0cfe4ad6-402d-4a06-b472-43302b31e7d5.pdf>.

<sup>15</sup> *Ibid.*, párr. 63.

explicativo, que forma parte de los trabajos preparatorios del Convenio, se refiere a las objeciones a la adhesión fundamentándose en el artículo 12, párrafo 2, y no en el derecho internacional consuetudinario<sup>16</sup>.

18. El Estado demandado no demuestra que exista una *opinio juris* en cuanto a las objeciones a la adhesión de otros Estados, lo cual es necesario para la creación del derecho internacional consuetudinario. Además, sus propias acciones han sido contradictorias, dado que en el pasado ha señalado que esas declaraciones unilaterales son de carácter político y, por lo tanto, no están basadas en la *opinio juris*. Aunque el Estado demandado pretende que se acepten los efectos jurídicos de las comunicaciones por lo que se refiere a la exclusión de las relaciones convencionales aplicando el principio de reciprocidad, esta pretensión carece de toda sustancia jurídica, ya que el Estado demandante reiteradamente ha objetado la declaración de Israel encaminada a excluir las relaciones convencionales entre los dos Estados<sup>17</sup>.

19. En cuanto a la afirmación del Estado demandado en el sentido de que los efectos jurídicos de una objeción a la adhesión no se distinguen de los de una reserva al artículo 11, debe recordarse que esas reservas están sujetas a los requisitos de compatibilidad con las disposiciones de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial en general, y, por lo tanto, también lo deben ser las objeciones. Al aplicar, *mutatis mutandis*, el régimen jurídico de las reservas, el Estado demandado aduce que la objeción sería válida dada la falta de reacción de más de dos terceras partes de los Estados partes en la Convención. Sin embargo, en la causa relativa a las actividades armadas en el territorio de la República Democrática del Congo, la Corte Internacional de Justicia se reservó a sí misma la competencia para decidir si una determinada reserva era compatible con el objeto y el fin de la Convención, independientemente de que dos terceras partes de las partes contratantes hubieran objetado o no la reserva. La Corte también tomó nota de que la reserva no había sido objetada por los demás Estados interesados<sup>18</sup>. En contraste con esa causa, el Estado demandante protestó por la objeción del Estado demandado<sup>19</sup>. Sería absurdo exigir la objeción de dos terceras partes de los Estados miembros a la declaración de Israel, dado que a ninguna de las demás partes contratantes les concernía la objeción.

20. Ni un solo Estado parte en la Convención ha tratado de excluir la aplicabilidad del artículo 11 mediante una reserva, lo que refleja la *opinio juris* de los Estados partes de que son inadmisibles las declaraciones unilaterales encaminadas a hacer que sea obsoleto el procedimiento de comunicación interestatal contemplado en los artículos 11 a 13. Además, la facultad del Comité para llegar a conclusiones por lo que se refiere a la admisibilidad de las declaraciones que excluyen los artículos 11 a 13, independientemente del requisito de las dos terceras partes establecido en el artículo 20, se ve confirmada por la propia práctica del Comité<sup>20</sup>.

21. En respuesta a la objeción de Bahrein a las relaciones convencionales con el Estado demandado en el marco de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, Israel declaró que esa objeción “no puede afectar en modo alguno a ninguna de las obligaciones que son vinculantes para Bahrein”<sup>21</sup>. Dado que la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio y la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial son ambas de carácter *ius cogens* y *erga omnes*, las mismas consideraciones deben aplicarse *mutatis mutandis* a esta última Convención. Ahora bien, el Estado demandado refuta esta conclusión estableciendo una distinción entre las obligaciones sustantivas y las relativas al cumplimiento. Sin embargo,

<sup>16</sup> Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, *Explanatory Report on the Hague Convention of 5 October 1961 Abolishing the Requirement of Legalisation for Foreign Public Documents* (1961). Puede consultarse en [www.hcch.net/en/publications-and-studies/details4/?pid=52](http://www.hcch.net/en/publications-and-studies/details4/?pid=52).

<sup>17</sup> Véase, por ejemplo, la notificación de depósito núm. 354 (2014).

<sup>18</sup> *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)*, competencia y admisibilidad, fallo, *I.C.J. Reports 2006*, pág. 6, párr. 77.

<sup>19</sup> Notificación de depósito núm. 354 (2014).

<sup>20</sup> A/53/125, párr. 18.

<sup>21</sup> Véase [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg\\_no=IV-1&chapter=4&clang=\\_en#EndDec](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-1&chapter=4&clang=_en#EndDec).

para que un Estado pueda invocar en última instancia la responsabilidad de otro Estado, deberán existir, con respecto al otro Estado, todas las obligaciones dimanantes del tratado a las que está sujeto por un vínculo contractual<sup>22</sup>. Si el Estado demandado tiene una obligación con respecto al Estado demandante de cumplir sus obligaciones dimanantes de la Convención, esta obligación deberá incluir proporcionar los medios para hacer cumplir esas obligaciones; de otro modo, el mecanismo quedaría obsoleto.

##### **5. Exclusión de las relaciones convencionales con el Estado demandante en virtud de la Convención**

22. Existen dos argumentos interrelacionados que sustentan el planteamiento de que el Comité debe examinar esta comunicación interestatal, incluso si concluye que no existen relaciones convencionales entre las dos partes.

23. En primer lugar, el Estado demandado no puede legalmente sostener que no tiene relaciones convencionales con el Estado demandante. El Estado demandado procura crear un vacío jurídico, en virtud del cual sus acciones en el territorio palestino ocupado no estarían sujetas a la Convención, para lo cual deniega toda aplicabilidad extraterritorial de ella, depositando una reserva al artículo 22 y pretendiendo excluir la posibilidad de que el Estado demandante active los procedimientos interestatales contemplados en los artículos 11 a 13. De conformidad con lo decidido en las excepciones preliminares en el asunto *Loizidou*, esto es legalmente inadmisibles dado que las declaraciones unilaterales no pueden crear “regímenes distintos de cumplimiento de las obligaciones del Convenio en función del alcance de sus aceptaciones”<sup>23</sup>, puesto que ello crearía desigualdad entre los Estados miembros, y que la existencia de una cláusula restrictiva que rige las reservas indicaba “que los Estados no podían condicionar su aceptación de las cláusulas facultativas [Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos)] de modo que, dentro de su ‘jurisdicción’, esferas de su legislación y su práctica quedaran efectivamente excluidas de la supervisión de las instituciones del Convenio”. La desigualdad entre los Estados contratantes que dicha permisibilidad de las aceptaciones con reservas podría crear sería “contraria al objetivo, expresado en el Preámbulo de la Convención, de lograr una mayor unidad en el mantenimiento y ulterior ejercicio efectivo de los derechos humanos”<sup>24</sup>.

24. En segundo lugar, el Estado demandado no puede denegar al Estado demandante la adhesión a la Convención sobre la base de que este no cumple el requisito de la condición de Estado, dado que actúa de mala fe, a saber, con el fin de anexionarse ilegalmente el territorio palestino ocupado. El Estado demandado aún tiene que responder al argumento de que su motivo ulterior para oponerse a la condición de Estado para Palestina es su intención de anexionarse ilegalmente el territorio palestino ocupado. El Comité puede concluir que esta es una de las razones de la negativa de Israel a reconocer la condición de Estado para Palestina y a aceptar relaciones convencionales con ella en el marco de la Convención. La mala fe puede ser demostrada por la promulgación de la Ley Básica de Israel como Estado Nación del Pueblo Judío, que dio carácter de ley a la anexión *de facto* del territorio palestino ocupado. Esas ambiciones territoriales constituyen una violación del derecho del pueblo palestino a ejercer su derecho a la libre determinación, el cual tiene un carácter de *ius cogens*<sup>25</sup>.

##### **6. Ausencia en el artículo 11 de un requisito de relaciones convencionales entre Estados**

25. Habida cuenta del carácter de *ius cogens* y *erga omnes* de la Convención, cualquier violación por el Estado demandado constituye una violación de la Convención en relación con todas las demás partes contratantes, ya que todas las partes contratantes en la Convención

<sup>22</sup> *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, fallo, *I.C.J. Reports 2012*, pág. 422.

<sup>23</sup> Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Loizidou v. Turkey (Preliminary Objections)*, demanda núm. 15318/89, sentencia de 23 de marzo de 1995, párr. 75.

<sup>24</sup> *Ibid.*, párr. 77.

<sup>25</sup> *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, opinión consultiva, *I.C.J. Reports 2004*, pág. 136.

tienen un interés jurídicamente protegido en virtud de las normas sobre la responsabilidad del Estado<sup>26</sup>. Como lo confirman el texto y la historia de la redacción de la Convención, el procedimiento previsto en el artículo 11 no es exclusivamente de carácter bilateral, dado que tiene por objeto someter al Comité las violaciones del orden público universal contempladas en la Convención.

26. En cuanto a la tentativa del Estado demandado de distinguir el asunto *Pfunders*<sup>27</sup> sobre la base de que Austria gozaba de la condición de Estado reconocido, y el énfasis que hace en que Austria tuvo derecho a presentar la denuncia únicamente después de pasar a ser alta parte contratante en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, el Estado demandante recuerda que su propia condición de Estado parte en la Convención no es cuestionable, y que a Austria, aunque no era alta parte contratante en el momento de la presentación de la denuncia, no se le impidió presentarla. En respuesta a la referencia del demandado a la práctica previa del Comité en relación con el Golán sirio ocupado, el Estado demandante observa que la República Árabe Siria no invocó el artículo 11 de la Convención<sup>28</sup> y, por lo tanto, cualquier observación formulada por el Comité al respecto es una mera *obiter dictum*. No se formularon objeciones a la declaración formulada por la República Árabe Siria que perseguía excluir las relaciones convencionales con Israel, a diferencia de los intentos del Estado demandado de excluir las relaciones convencionales con el Estado demandante en el marco de la Convención que sí fueron objetados<sup>29</sup>.

## C. Agotamiento de los recursos internos

### 1. Carga de la prueba

27. De conformidad con los principios universalmente reconocidos del derecho internacional, a la parte que alega que no se han agotado los recursos internos le corresponde probar que existen recursos internos eficaces y que no han sido agotados<sup>30</sup>. El Estado demandado ha basado la protección de los derechos individuales en la función y la disponibilidad del sistema judicial, pero no ha citado ninguna jurisprudencia que demuestre una protección jurídica efectiva de los nacionales palestinos.

### 2. Agotamiento de los recursos internos

28. El Estado demandante sostiene que los nacionales palestinos no tienen acceso al territorio del Estado demandado y, por tanto, se ven impedidos para presentar reclamaciones ante los tribunales israelíes. Por este motivo, no se puede esperar que esos nacionales palestinos agoten los recursos internos. Este enfoque fue confirmado por la jurisprudencia de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, que se ocupó de una ocupación similar de las provincias fronterizas de la zona oriental de la República Democrática del Congo por las fuerzas armadas de Burundi, Rwanda y Uganda. Este enfoque debe aplicarse, *mutatis mutandis*, a los nacionales del Estado demandante.

29. El agotamiento de los recursos internos no es necesario, dado que las violaciones de la Convención por el Estado demandado constituyen una práctica administrativa. La población palestina que vive en el territorio palestino ocupado afronta en su conjunto

<sup>26</sup> Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, aprobados por la Comisión de Derecho Internacional, art. 48.

<sup>27</sup> Comisión Europea de Derechos Humanos, *Austria v. Italy*, demanda núm. 788/60, decisión sobre la admisibilidad, 11 de enero de 1961.

<sup>28</sup> A/36/18, párr. 173.

<sup>29</sup> Notificación de depósito núm. 354 (2014).

<sup>30</sup> *The Ambatielos Claim (Greece, United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland)*, laudo de 6 de marzo de 1956, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XII (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta 1963.V.3), págs. 83 a 153, en especial pág. 119; Reglamento del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, art. 92, párr. 7; Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Rencontre africaine pour la défense des droits de l'Homme (RADDHO) v. Zambia*, comunicación núm. 71/92, decisión, octubre de 1997, párr. 12; y Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Escher y otros vs. Brasil*, sentencia de 6 de julio de 2009 (Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 28.

violaciones sistemáticas de la Convención, lo que va más allá de los casos individualizados<sup>31</sup>. En esas circunstancias, no puede esperarse que toda violación del tratado se haya planteado en procesos individuales ante los tribunales locales de la Potencia ocupante. El requisito del agotamiento de los recursos internos no se aplica cuando se trata de una práctica legislativa o administrativa que se está impugnando<sup>32</sup>. Si bien la práctica administrativa únicamente podrá determinarse después de un examen de la cuestión en cuanto al fondo, en la etapa de admisibilidad de las pruebas *prima facie*, cuando sea necesaria tal determinación, debe también considerarse suficiente.<sup>33</sup> Esas pruebas *prima facie* de una práctica administrativa existen cuando las denuncias relativas a casos individuales están suficientemente fundamentadas, consideradas en su conjunto y teniendo en cuenta las comunicaciones tanto del Estado demandante como del Estado demandado<sup>34</sup>. Las observaciones del Comité con respecto a las políticas y prácticas generales del Estado demandado que contravienen la Convención<sup>35</sup> demuestran violaciones sistemáticas que constituyen pruebas *prima facie* de la práctica administrativa. En consecuencia, en consonancia con los principios generales del derecho internacional, esto constituye otra razón por la que no es necesario agotar los recursos internos antes de poner en marcha el procedimiento de denuncia interestatal contemplado en los artículos 11 a 13 de la Convención.

### 3. Inexistencia de recursos internos eficaces

30. De conformidad con los principios universalmente reconocidos del derecho internacional, los recursos internos deben estar disponibles y ser eficaces, suficientes y adecuados. Los recursos puramente administrativos y disciplinarios no pueden considerarse adecuados y eficaces<sup>36</sup>; los recursos internos deben estar disponibles y ser eficaces para que se aplique la regla del agotamiento de los recursos internos<sup>37</sup>; los recursos internos no están disponibles y son ineficaces si las leyes nacionales legitiman la violación de los derechos humanos que se denuncia<sup>38</sup>, si el Estado impide sistemáticamente el acceso de las personas a los tribunales<sup>39</sup> y si los recursos judiciales no son legítimos y apropiados para hacer frente a las violaciones, fomentando aún más la impunidad<sup>40</sup>; la aplicación y la suficiencia del recurso deben tener un efecto vinculante y las decisiones no deben tener un carácter meramente recomendatorio, ya que un Estado sería libre de hacer caso omiso de tales decisiones<sup>41</sup>; y el tribunal debe ser independiente e imparcial<sup>42</sup>.

<sup>31</sup> CERD/C/ISR/CO/14-16, párr. 24.

<sup>32</sup> Véanse, por ejemplo, Comisión Europea de Derechos Humanos, *Kingdom of Greece v. United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland*, demanda núm. 176/56, decisión sobre la admisibilidad, 2 de junio de 1956; Comisión Europea de Derechos Humanos, *The Greek Case (Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece)*, demandas núms. 3321/67 a 3323/67 y núm. 3344/67, *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, vol. 11, págs. 690 y ss.; Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Open Society Justice Initiative v. Côte d'Ivoire*, comunicación núm. 318/06, decisión, febrero de 2015, párrs. 45 y ss.; Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Malawi African Association and Others v. Mauritania*, comunicaciones núm. 54/91, núm. 61/91, núm. 98/93, núm. 164/97 y núm. 210/98, 11 de mayo de 2000, párr. 85.

<sup>33</sup> Comisión Europea de Derechos Humanos, *France, Norway, Denmark, Sweden and the Netherlands v. Turkey*, demandas núms. 9940/82 a 9944/82, decisión, 6 de diciembre de 1983, párr. 22.

<sup>34</sup> *Ibid.*, párr. 22.

<sup>35</sup> CERD/C/ISR/CO/14-16, párr. 25.

<sup>36</sup> Comité de Derechos Humanos, *Basnet y Basnet c. Nepal* (CCPR/C/112/D/2051/2011), párr. 7.4; y *Giri y otros c. Nepal* (CCPR/C/101/D/1761/2008 y Corr. 1), párr. 6.3.

<sup>37</sup> Comité de Derechos Humanos, *Vicente y otros c. Colombia* (CCPR/C/60/D/612/1995), párr. 5.2.

<sup>38</sup> Sarah Joseph y otros, *Un manual sobre los procedimientos de presentación de denuncias individuales ante los órganos de tratados de las Naciones Unidas*, Serie de Manuales de la OMCT (Organización Mundial Contra la Tortura, 2006), págs. 64 y 65.

<sup>39</sup> Comité de Derechos Humanos, *Grioua c. Argelia* (CCPR/C/90/D/1327/2004), párr. 7.8.

<sup>40</sup> Comité de Derechos Humanos, *El Albani y otros c. la Jamahiriya Árabe Libia* (CCPR/C/99/D/1640/2007), párr. 7.10.

<sup>41</sup> Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, *D. R. c. Australia* (CERD/C/75/D/45/2008), párr. 6.4.

<sup>42</sup> Comité de Derechos Humanos, *Arzuaga Gilboa c. el Uruguay*, comunicación núm. 147/1983, párr. 7.2, y Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, *L. R. y otros c. la República Eslovaca* (CERD/C/66/D/31/2003 y Corr.1), párr. 9.2.

31. El Estado demandado ignora los intereses de los ciudadanos palestinos que viven en el territorio palestino ocupado mientras que protege los intereses de los colonos ilegales. En la causa de *Abu Safyah c. el Ministro de Defensa*, el Tribunal Superior de Justicia de Israel rechazó la aplicabilidad del Convenio de Ginebra relativo a la Protección debida a las Personas Civiles en Tiempo de Guerra (Cuarto Convenio de Ginebra) en el territorio palestino ocupado y mantuvo una postura selectiva con respecto a la aplicabilidad del derecho internacional humanitario, socavando así los derechos colectivos e individuales del pueblo palestino<sup>43</sup>. El Tribunal también evitó dictar decisiones sosteniendo que la cuestión general de los asentamientos es de carácter político y, por lo tanto, la deben resolver otros poderes del Gobierno<sup>44</sup>. Incluso cuando el Tribunal parece pronunciarse de manera coherente o en consonancia con el derecho internacional, esas decisiones no son respetadas o aplicadas. En consecuencia, la interposición de recursos internos carecería de utilidad.

32. El Tribunal Superior de Justicia no es independiente, dado que ha sido colocado bajo la responsabilidad del ejército, el órgano que está siendo objeto de investigación<sup>45</sup>. El comité independiente de expertos en normas internacionales de derechos humanos y derecho internacional humanitario, establecido en virtud de la resolución 13/9 del Consejo de Derechos Humanos, ha señalado la deficiencia estructural y la falta intrínseca de independencia e imparcialidad del sistema judicial, en referencia al Fiscal General Militar, que se encarga del enjuiciamiento de los casos de presunta conducta indebida de las Fuerzas de Defensa de Israel<sup>46</sup>.

33. Si bien el Estado demandado sostiene que el Tribunal Superior de Justicia, en calidad de tribunal civil, revisa las decisiones del Fiscal General Militar, no puede hacerlo efectivamente, habida cuenta de que la competencia del Tribunal y las normas de su reglamento que permiten hacerlo se invocan únicamente en circunstancias excepcionales<sup>47</sup>. El Tribunal también ha afirmado que no puede pronunciarse sobre las violaciones del derecho internacional humanitario<sup>48</sup>.

34. La legislación israelí ha sido un instrumento de opresión, discriminación y segregación. La Ley Básica de Israel como Estado Nación del Pueblo Judío establece que el ejercicio del derecho a la libre determinación nacional en Israel corresponde exclusivamente al pueblo judío, lo que excluye el derecho palestino a la libre determinación. Además, la Ley Básica establece que el Estado considera el desarrollo de asentamientos judíos valor nacional, y actuará para seguir alentando y promoviendo su instauración y consolidación. Esto constituye una violación del artículo 49 del Cuarto Convenio de Ginebra, que establece que: “[I]a Potencia ocupante no podrá efectuar la evacuación o el traslado de una parte de la propia población civil al territorio por ella ocupado”. Al aprobar esa Ley Básica, el Estado demandado ha legitimado y perpetuado un crimen de guerra, en contravención del artículo 8, párrafo 2 b) viii), del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. La incorporación de esa Ley Básica en su legislación es una declaración expresa de que la violación del derecho internacional es una política de Estado destinada a lograr el predominio demográfico judío mediante el establecimiento de un máximo control *de facto* sobre el territorio palestino ocupado. El Tribunal Superior de Justicia confirmó su función como

<sup>43</sup> H CJ 2150/07, sentencia, 29 de diciembre de 2009, párrs. 21 y 38.

<sup>44</sup> *Mara'abe et al. v. Prime Minister of Israel et al.*, H CJ 7957/04, sentencia, 15 de septiembre de 2005, párr. 19. Véanse también Yaël Ronen, “Israel, Palestine and the ICC – territory uncharted but not unknown”, *Journal of International Criminal Justice*, vol. 12 (2014), págs. 24 y 25; y Tribunal Superior de Justicia, *Bargil v. Government of Israel*, H CJ 4481/91, sentencia, 25 de agosto de 1993, en particular la opinión del Magistrado Shamgar, párr. 3.

<sup>45</sup> Federación Internacional de los Derechos Humanos, *Shielded from Accountability: Israel's Unwillingness to Investigate and Prosecute International Crimes* (París, 2011), secc. 1.

<sup>46</sup> A/HRC/15/50, párr. 91. Véase también A/HRC/16/24, párr. 41.

<sup>47</sup> Eyal Benvenisti, “The duty of the State of Israel to investigate violations of the law of armed conflict”, dictamen pericial presentado el 13 de abril de 2011 a la Comisión Turkel, pág. 24; y *Shtanger v. Attorney General*, H CJ 10665/05, 16 de julio de 2006.

<sup>48</sup> El Estado demandante cita *Thabit v. Attorney General*, H CJ 474/02, sentencia, 30 de enero de 2011.

instrumento de opresión y discriminación cuando desestimó una petición de una organización israelí y de miembros del Parlamento israelí que instaban a que se rechazara la Ley Básica<sup>49</sup>.

35. El sistema de justicia militar es inaccesible para las víctimas palestinas, que, *de facto*, no pueden presentar denuncias directamente a la Dependencia de Investigación de la Policía Militar y deben recurrir a abogados u organizaciones de derechos humanos para que presenten las denuncias en su nombre. La Dependencia de Investigación de la Policía Militar no tiene atribuciones en el territorio palestino ocupado, y los nacionales palestinos no están autorizados a entrar en Israel sin un permiso especial. Las declaraciones se suelen tomar en oficinas de coordinación de distrito israelíes. En los casos en que se reciben denuncias, a menudo su tramitación se prolonga injustificadamente, por lo que, al llevarse a cabo, frecuentemente los soldados denunciados ya no están en servicio activo ni sometidos a la jurisdicción militar<sup>50</sup>. Además, los nacionales palestinos se enfrentan a costas judiciales excesivas, a la imposibilidad de que los testigos se desplacen para comparecer en el juicio y a la incapacidad de los abogados de viajar al territorio palestino ocupado y desde allí para representar a sus clientes<sup>51</sup>.

## II. Respuesta del Estado demandado

### A. Falta de jurisdicción

36. El 20 de marzo de 2019, el Estado demandado presentó sus comentarios sobre la comunicación del Estado demandante.

37. Dada la falta de jurisdicción para ocuparse del caso, no se plantean las cuestiones de admisibilidad, como el hecho de no utilizar ni agotar los recursos internos. El Estado demandado sostiene que el ordenamiento jurídico israelí proporciona a los palestinos acceso efectivo y sin trabas a sus tribunales.

#### 1. Inaplicabilidad del mecanismo del artículo 11 ante la inexistencia de relaciones convencionales y la consiguiente falta de jurisdicción

38. De conformidad con los principios del derecho internacional, todo Estado tiene el derecho soberano de decidir si una entidad merece reconocimiento y si ese reconocimiento debe ser concedido.

39. No se puede obligar a los Estados a tener relaciones convencionales con entidades a las que no reconocen, dado el carácter discrecional del reconocimiento y el principio fundamental del derecho de los tratados, como se refleja en la práctica internacional generalizada y en diversos instrumentos internacionales, en particular la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

40. El propio Comité ha reconocido ya que no puede recurrirse al mecanismo del artículo 11 cuando no existen relaciones convencionales. Cuando la República Árabe Siria afirmó que no reconocía al Estado de Israel y excluía toda relación convencional con él, el Comité decidió que el párrafo 2 del artículo 11 claramente implicaba una relación entre dos Estados partes, y aceptó que el mecanismo no podía activarse en los casos en que esa relación no existía<sup>52</sup>. El Comité se refirió específicamente al requisito de la existencia de relaciones convencionales como motivo para no activar el mecanismo interestatal del artículo 11<sup>53</sup>. Toda aplicación de una norma jurídica distinta en el caso presente no solo sería

<sup>49</sup> Adalah The Legal Center for Arab Minority Rights in Israel, “Israeli Supreme Court refuses to allow discussion of full equal rights & ‘state of all its citizens’ bill in Knesset”, 30 de diciembre de 2018. Puede consultarse en <https://www.adalah.org/en/content/view/9660>.

<sup>50</sup> Betsalem, “No accountability”, 11 de noviembre de 2017. Puede consultarse en [www.btselem.org/accountability](http://www.btselem.org/accountability).

<sup>51</sup> Federación Internacional de los Derechos Humanos, *Shielded from Accountability*, anexo 4. Véase también Michael Sfard, *The Wall and the Gate: Israel, Palestine, and the Legal Battle for Human Rights* (New York, Henry Holt and Company, 2018), pág. 16.

<sup>52</sup> A/36/18, para. 173.

<sup>53</sup> *Ibid.*

incompatible con la decisión previa del Comité, sino que, además, sería discriminatoria contra el Estado demandado.

41. El lenguaje utilizado en la historia de la redacción del artículo 11 no deja lugar a dudas de que no había intención de que la Convención se aplicara cuando no existieran relaciones convencionales. Los artículos 11 a 13 se refieren explícitamente a las “partes en la controversia”, e incluyen formas de interacción entre dos Estados partes, como la negociación, la conciliación y otros procedimientos. Habida cuenta de que el Estado demandado excluyó la aplicación de la Convención entre él y el Estado demandante, el mecanismo del artículo 11 no es aplicable.

42. El Estado demandado, mediante una comunicación oficial y oportuna que fue depositada en poder del Secretario General de las Naciones Unidas, en su calidad de depositario, excluyó válidamente las relaciones convencionales con el Estado demandante objetando la validez de la pretendida adhesión de Palestina a la Convención. La objeción fue confirmada en una carta dirigida a la Oficina de Asuntos Jurídicos, en la que se señalaba que el efecto jurídico que perseguían las objeciones de Israel era “excluir la aplicación de todas las disposiciones de la Convención entre Israel y la entidad palestina”<sup>54</sup>.

43. Además, el Estado demandado no estaba obligado a presentar una objeción explícita a las relaciones convencionales con el Estado demandante, aunque esas obligaciones sean frecuentes en la práctica internacional<sup>55</sup>. Esas objeciones tienen efectos jurídicos sobre la aplicación del tratado, que está totalmente excluida, pero únicamente en las relaciones entre el Estado declarante y la entidad no reconocida.

## 2. Irrelevancia e imprecisión de otros argumentos del Estado demandante

44. En cuanto a la pretensión del Estado demandante de tener la condición de Estado ante el Comité, el Estado demandado alega que esto es irrelevante para determinar si una entidad puede obligar a mantener relaciones convencionales con ella a Estados partes que no la reconocen y que han objetado las relaciones convencionales con ella.

45. Los argumentos del Estado demandante en cuanto a su calidad de Estado parte en la Convención no son pertinentes para la consideración del Comité. Lejos de ello, la Oficina de Asuntos Jurídicos aclaró que la mera distribución por el Secretario General de un instrumento o comunicación relativos a la Convención no constituía una determinación sobre la existencia de relaciones convencionales bilaterales. Por consiguiente, corresponde al Estado determinar la validez y el efecto de un instrumento de adhesión de esa índole. Que existan o no relaciones convencionales con arreglo a la Convención se resuelve en este caso por la declaración explícita del Estado demandado de que objeta dichas relaciones convencionales.

46. Con relación al alegado carácter de *ius cogens* y *erga omnes* de la Convención, el Estado demandante amalgama las obligaciones jurídicas sustantivas de los Estados que son partes contratantes con el mecanismo establecido por la Convención para dar efectividad al mecanismo interestatal. Esta amalgama es inadmisibles<sup>56</sup>.

47. El Estado demandado no aceptó al Estado demandante como Estado parte en la Convención, con capacidad para infringir sus disposiciones, ni acusó al Estado demandante de contravenir la Convención, sino únicamente las normas consagradas en la Convención.

<sup>54</sup> Carta de fecha 12 de julio de 2018 dirigida al Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos y Asesor Jurídico de las Naciones Unidas por el Representante Permanente de Israel ante las Naciones Unidas.

<sup>55</sup> El Estado demandado remite a su comunicación al Comité de fecha 3 de agosto de 2018, anexo III, titulado “Non-exhaustive list of official communications objecting to the validity of an instrument of accession or otherwise stipulating the absence of treaty relations as between a State party and a non-recognized entity”.

<sup>56</sup> *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening)*, fallo, *I.C.J. Reports 2012*, pág. 99, párr. 93; y *East Timor (Portugal v. Australia)*, fallo, *I.C.J. Reports 1995*, pág. 90, párr. 29. Véase también *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)*, competencia y admisibilidad, fallo, *I.C.J. Reports 2006*, pág. 6, párr. 64.

48. El Estado demandante pretende socavar la condición jurídica de las objeciones a las relaciones centrándose en el Convenio sobre la Apostilla. Esas objeciones son una práctica de larga data de los Estados<sup>57</sup>. El Estado demandante aduce erróneamente que el artículo 12 del Convenio sobre la Apostilla estableció un mecanismo concreto de objeciones a las relaciones convencionales y que, por lo tanto, ese Convenio no puede servir de prueba de la existencia de una práctica general de los Estados de formular objeciones a las relaciones convencionales. El Estado demandante recuerda la objeción formulada por Serbia a la adhesión de Kosovo a dicho Convenio y la declaración del depositario según la cual, aunque Serbia no mencionara expresamente que su objeción se formulaba en virtud del artículo 12, debía, no obstante, considerarse que lo había sido. Sin embargo, el Estado demandante omite mencionar que Serbia rechazó enérgicamente la observación del depositario y emitió una declaración en la que se aclaraba que su objeción a la adhesión de Kosovo se formulaba en términos generales y no en virtud del artículo 12, ya que se refería a la cuestión preliminar de la condición de Estado de Kosovo que era objeto de controversia<sup>58</sup>.

49. El Estado demandante ha incurrido en un acto de mala fe al tratar de presentar una denuncia contra el Estado demandado en el marco de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial cuando sus propias prácticas discriminatorias contra los israelíes son endémicas. El Estado demandado sostiene que no afirmaba que el argumento de mala fe del Estado demandante era antisemita y que lo que trataba de hacer era, más bien, demostrar la hipocresía de alegar mala fe.

## B. Agotamiento de los recursos

50. En vista de que el Comité no tiene jurisdicción para ocuparse de este caso, no necesita abordar las cuestiones de admisibilidad, como el agotamiento de los recursos internos. Sin embargo, habida cuenta de que el Estado demandante ha tergiversado los hechos y los fundamentos de derecho, el Estado demandado ha decidido abordar esas inexactitudes.

### 1. Obligación del Estado demandante de demostrar el agotamiento de los recursos internos disponibles

51. El Estado demandante no ha demostrado el agotamiento de los recursos internos y trata de asignar la carga de la prueba al Estado demandado<sup>59</sup>, a pesar de que en el derecho internacional está bien reconocido que la carga de la prueba recae en el Estado demandante<sup>60</sup>. Una vez que el Estado demandante ha demostrado el agotamiento de los recursos internos, el Estado demandado puede indicar cuáles son los recursos de la jurisdicción interna que están efectivamente disponibles y que aún no han sido agotados<sup>61</sup>.

52. Reconociendo que no cumple la obligación relativa a la carga de la prueba, el Estado demandante sostiene que, dado que las presuntas violaciones se produjeron fuera del territorio israelí en una zona de ocupación, los nacionales palestinos se ven impedidos para interponer recursos ante los tribunales israelíes, y que el agotamiento de los recursos internos no es necesario si las presuntas violaciones constituyen una “práctica administrativa” de un Estado. En contra de este argumento, en el asunto *Demopoulos*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos dictaminó que, “en principio, los demandantes que residen fuera de la jurisdicción de un Estado contratante no quedan exentos de la obligación de agotar las vías de recurso internas en ese Estado, a pesar de los inconvenientes prácticos que tal extremo

<sup>57</sup> El Estado demandado remite a su comunicación al Comité de fecha 3 de agosto de 2018, anexo III.

<sup>58</sup> Nota de Serbia dirigida al depositario del Convenio de la Apostilla, 18 de diciembre de 2015.

<sup>59</sup> El Estado parte remite al artículo 92, párrafo 7, del reglamento del Comité, que se refiere expresamente a las denuncias individuales previstas en el artículo 14 de la Convención, y no a las comunicaciones interestatales.

<sup>60</sup> *Case of Certain Norwegian Loans*, fallo de 6 de julio de 1957, *I.C.J. Reports 1957*, pág. 9; *Case of Certain Norwegian Loans*, voto particular del Magistrado Sir Hersch Lauterpacht, pág. 39; y Hugh Thirlway, *The Law and Procedure of the International Court of Justice: Fifty Years of Jurisprudence*, vol. 1 (Oxford University Press, 2013), pág. 612.

<sup>61</sup> Bernard Robertson, “Exhaustion of local remedies in international human rights litigation: the burden of proof reconsidered”, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 39, núm. 1 (enero de 1990), pág. 193.

representa o de reticencias personales comprensibles<sup>62</sup>. El Tribunal concluyó en última instancia que los mecanismos nacionales disponibles para los grecochipriotas proporcionaban “un marco accesible y eficaz de reparación” y que a los demandantes que no habían agotado el mecanismo se les debían desestimar sus denuncias por no haber agotado los recursos internos<sup>63</sup>. Por lo tanto, el hecho de que nacionales palestinos residan fuera del territorio israelí no los exime de agotar los recursos internos israelíes.

53. En cuanto al argumento de que la “práctica administrativa” de Israel contraviene la Convención, los tribunales israelíes tienen competencia por razón de la materia para realizar el examen constitucional y administrativo de las medidas legislativas y ejecutivas, lo que significa que existen vías para impugnar a nivel nacional las prácticas legislativas o administrativas. Dada la disponibilidad de esas vías jurídicas internas, el Estado demandante no ha cumplido el requisito de presentar pruebas *prima facie* de una práctica administrativa de tal índole. En los casos en que el Estado cuenta con un mecanismo que podría proporcionar un recurso efectivo, sería prematuro eximir a un demandante de la obligación de agotar primero ese recurso antes de hacer dirimir la cuestión a nivel internacional<sup>64</sup>.

## 2 Marcos jurídicos nacionales

54. El Estado demandado rechaza las afirmaciones de que el Tribunal Superior de Justicia facilita las actividades relacionadas con los asentamientos o permite la existencia de dos regímenes jurídicos distintos. Por el contrario, el Tribunal examina sistemáticamente las acciones o decisiones del mando militar de las Fuerzas de Defensa de Israel en relación con la Ribera Occidental teniendo en cuenta las obligaciones humanitarias establecidas en el Cuarto Convenio de Ginebra y cualesquiera obligaciones dimanantes del derecho internacional consuetudinario relativas a la ocupación beligerante<sup>65</sup>. Además, el Tribunal ha determinado que las normas sustantivas de derecho administrativo israelí se aplican a toda medida ejecutiva adoptada en la Ribera Occidental<sup>66</sup>.

55. Las medidas de seguridad se aplican y ejecutan atendiendo a la responsabilidad que tiene el mando militar de garantizar el orden y la seguridad públicos<sup>67</sup>. Si bien su aplicación puede afectar a los nacionales palestinos e israelíes de manera diferente, no son un intento sistemático de dominar o discriminar a la población palestina<sup>68</sup>.

## 3. Recursos internos eficaces

56. A lo largo de los años el Tribunal Superior de Justicia de Israel ha conocido de miles de causas relativas a intereses palestinos y no ha vacilado en derogar políticas del ejecutivo e incluso leyes cuando ha concluido que estas restringen excesivamente los derechos individuales. Los palestinos que desean interponer una acción judicial ante los tribunales israelíes necesitan un permiso para entrar, que generalmente se les concede<sup>69</sup>. A fin de

<sup>62</sup> *Demopoulos and others v. Turkey*, demanda núm. 46113/99 y otras, decisión sobre la admisibilidad, 1 de marzo de 2010, párr. 98.

<sup>63</sup> *Ibid.*, párr. 127.

<sup>64</sup> *Ibid.*

<sup>65</sup> Véase, por ejemplo, *Ajuri et al. v. Israel Defence Forces Commander in the West Bank et al.*, HCJ 7015/02, 3 de septiembre de 2002.

<sup>66</sup> *Al-Taliya v. Minister of Defence*, HCJ 619/78, 28 de mayo de 1979; *Ajuri et al. v. IDF Commander in the West Bank et al.*, HCJ 7015/02, sentencia, 3 de septiembre de 2002; *Ja'amait Ascan el-Malmun el-Mahdudeh el-Masauliyeh, Cooperative Society Registered at the Judea and Samaria Area Headquarters v. IDF Commander in Judea and Samaria and the Supreme Planning Committee in the Judea and Samaria Area*, HCJ 393/82, 28 de diciembre de 1983; *Association for Civil Rights in Israel and others v. Central Commander and another*, HCJ 358/88, sentencia, 30 de julio de 1989; *Physicians for Human Rights et al. v. IDF Commander in Gaza*, HCJ 4764/04, sentencia, 30 de mayo de 2004, párr. 10; *Beit Sourik Village Council v. Government of Israel and the Commander of the IDF in the West Bank*, HCJ 2056/04, sentencia, 30 de junio de 2004.

<sup>67</sup> Véanse la Convención relativa a las Leyes y Costumbres de la Guerra Terrestre, art. 43, y el anexo de la Convención (Reglamento relativo a las Leyes y Costumbres de la Guerra Terrestre).

<sup>68</sup> *Abu Safiyeh et al. v. Minister of Defence et al.*, HCJ 2150/07, sentencia, 29 de diciembre de 2009.

<sup>69</sup> Coordinador de las Actividades Gubernamentales en los Territorios, procedimiento de tramitación de solicitudes de actuaciones judiciales (octubre de 2014).

garantizar que el acceso a los tribunales y la capacidad para interponer acciones judiciales no se vean obstaculizados, se han establecido directrices y mecanismos, como los requisitos procedimentales que deben cumplir los denunciantes y testigos para entrar a Israel desde la Franja de Gaza para participar en las actuaciones judiciales<sup>70</sup>, y las directrices del Fiscal del Estado para las acciones judiciales interpuestas por residentes de la Franja de Gaza a raíz del conflicto de 2008-2009 (operación Plomo Fundido). Además, el Tribunal ha determinado que, aunque la seguridad sea motivo de preocupación, la intención del Estado es garantizar la máxima equidad procesal<sup>71</sup>. A raíz de esta determinación, para que los residentes de la Franja de Gaza interpusieran con mayor facilidad acciones judiciales en Israel, el Estado estableció procedimientos pertinentes que el Tribunal consideró que resolvían adecuadamente los problemas planteados, por lo que desestimó la denuncia<sup>72</sup>.

57. En respuesta al argumento del Estado demandante de que a las personas se les impide *de facto* presentar denuncias ante los tribunales israelíes, el Estado demandado remite a la jurisprudencia en la que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos reconoce que el derecho de acceso a los tribunales incluye el derecho a entablar una acción civil, pero no supone un derecho general a estar físicamente presente en el tribunal en los procesos civiles<sup>73</sup>. Según la jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos, incluso en los procesos penales puede autorizarse, en algunas circunstancias, la celebración de la vista en ausencia del acusado cuando redunde en interés de la debida administración de justicia<sup>74</sup>.

#### 4. Costas judiciales por concepto de depósitos de garantía

58. El Estado demandante alega que el pago de un depósito de garantía impuesto por los tribunales es un impedimento para la interposición de acciones judiciales, en particular ante el Tribunal Superior de Justicia. Sin embargo, no es práctica general del Tribunal Superior de Justicia imponer el pago de un depósito de garantía cuando se le presenta una demanda. En relación con la imposición a los demandantes del pago de un depósito de garantía, el Tribunal Supremo ha establecido en su jurisprudencia directrices para los tribunales inferiores en las que los insta a que tengan en cuenta la complejidad del proceso, la identidad de las partes y la buena fe del demandante al incoar el proceso<sup>75</sup>. Ello ha permitido que demandantes palestinos interpongan con frecuencia acciones judiciales ante los tribunales israelíes, a pesar de la exigencia de dichos depósitos<sup>76</sup>.

#### 5. Tribunal Superior de Justicia

59. El Estado demandante incurre en error al afirmar que el Tribunal Superior de Justicia no es independiente y ha quedado supeditado al ejército. Al contrario, sus magistrados son

<sup>70</sup> Coordinador de las Actividades Gubernamentales en los Territorios, procedimiento de examen de las solicitudes de los residentes palestinos en la Franja de Gaza para iniciar procedimientos legales en Israel (mayo de 2013).

<sup>71</sup> El Estado demandado remite a Tribunal Superior de Justicia, *The Palestinian Center for Human Rights v. The Attorney General*, HCJ 9408/10, respuesta complementaria para el Estado.

<sup>72</sup> Véase el procedimiento de examen de las solicitudes. Las autoridades encargadas de examinar las solicitudes pueden tener en cuenta consideraciones de seguridad o penales relativas al solicitante, la posibilidad de que el rechazo de una solicitud sea perjudicial para un procedimiento judicial y circunstancias humanitarias excepcionales que justifiquen hacer una excepción respecto de la política general. Las decisiones de denegación de la entrada en Israel son revisables por los tribunales israelíes.

<sup>73</sup> *Kabwe and Chungu v. United Kingdom*, demandas núm. 29647/08 y núm. 33269/08, decisión sobre la admisibilidad, 2 de febrero de 2010; *X. v. Sweden*, demanda núm. 434/58, decisión sobre la admisibilidad, 30 de junio de 1959; y *Muyldermans v. Belgium*, sentencia, 23 de octubre de 1991, serie A, núm. 214-A, párr. 64.

<sup>74</sup> *Paul Perterer c. Austria*, CCPR/C/81/D/1015/2001, párr. 9.3.

<sup>75</sup> *Estate of the late Ali Ja'alia et al. v. State of Israel*, Ci.Ap.Req. 1007/08, 31 de enero de 2010.

<sup>76</sup> Algunos ejemplos recientes son Tribunal de Distrito de Beersheba, *Estate of the late Abu-Halimeh et al v. State of Israel*, Ci.C. 35484-08-10; Tribunal de Distrito de Jerusalén, *Estate of the Late Abu al-Ayash v. State of Israel*, Ci.C. 40777-12-10; Tribunal de Distrito de Beersheba, *Al-Halo et al. v. State of Israel*, Ci.C. 7503-01-11, 10 de diciembre de 2018; y Tribunal de Distrito de Beersheba, *Estate of the late Abu Sayid v. State of Israel*, Ci.C. 21677-07-12.

seleccionados por el Comité de Selección Judicial, que es independiente<sup>77</sup>. El sistema judicial es independiente del sistema militar, puesto que no hay relación entre ellos<sup>78</sup>.

60. El Tribunal Superior de Justicia ha afirmado su competencia para conocer de los casos relativos a las acciones del Estado en la Ribera Occidental y la Franja de Gaza, así como de las demandas presentadas por personas residentes en la Ribera Occidental y la Franja de Gaza<sup>79</sup>. El Tribunal también se encarga de controlar la constitucionalidad de la legislación israelí aplicable tanto a los palestinos como a los israelíes. Ha habido casos, relativos a vistas en que se han decretado medidas de privación de libertad en ausencia del acusado<sup>80</sup> y a excepciones a la responsabilidad del Estado por los daños causados en una zona de conflicto por actos de las fuerzas de seguridad, que han sido objeto de un control de constitucionalidad en favor de particulares<sup>81</sup>.

61. Por otra parte, el Estado demandante incurre en error al afirmar que la desestimación por el Tribunal Superior de Justicia de un recurso contra la Ley Básica de Israel como Estado Nación del Pueblo Judío demuestra su “función como instrumento de opresión y discriminación”. El Estado demandado sostiene que, por el contrario, actualmente hay 14 recursos relativos a la Ley Básica pendientes ante el Tribunal.

## 6. Accesibilidad

62. Toda parte interesada tiene derecho a acudir directamente al Tribunal Supremo para alegar que una determinada medida o política del Gobierno es *ultra vires*, ilegal o injustificada<sup>82</sup>. En 2017 se presentaron más de 2.500 demandas ante el Tribunal en su calidad de Tribunal Superior de Justicia, y 2.270 en 2016<sup>83</sup>. Además, el Tribunal Superior de Justicia ha ampliado gradualmente el alcance de su revisión judicial para incluir cuestiones que muchos otros órganos jurisdiccionales consideraban antes “vedadas” o no invocables ante los tribunales<sup>84</sup>. Asimismo, el Tribunal ha adoptado una posición particularmente firme con respecto a la justificación de las presuntas violaciones de derechos humanos<sup>85</sup>.

<sup>77</sup> Los magistrados son nombrados por el Presidente por recomendación del Comité de Selección Judicial, que está presidido por el Ministro de Justicia e integrado por otro ministro del Gabinete, el Presidente del Tribunal Supremo, otros dos magistrados del Tribunal Supremo, dos miembros del Knéset y dos representantes del Colegio de Abogados de Israel. Así, en el Comité están representados los tres poderes del Estado y el Colegio de Abogados de Israel.

<sup>78</sup> Véase Israel's Basic Law: The Judiciary.

<sup>79</sup> *Khelou et al. v. Government of Israel et al.*, HCJ 302/72, 21 de mayo de 1973; Meir Shamgar, “Legal concepts and problems of the Israeli military government – the initial stage” y Eli Nathan, “The power of supervision of the High Court of Justice over military government”, en Meir Shamgar (ed.), *Military Government in the Territories Administered by Israel, 1967-1980: The Legal Aspects*, vol. I (Jerusalén, Harry Sacher Institute for Legislative Research and Comparative Law, Universidad Hebrea de Jerusalén, 1982).

<sup>80</sup> El Estado demandado remite a Ci.Ap. 8823/07, *Anonymous v. The State of Israel*, 2 de noviembre de 2010.

<sup>81</sup> *Adalah The Legal Center for Arab Minority Rights in Israel et al. v. Minister of Defence et al.*, HCJ 8276/05, HCJ 8338/05 y HCJ 11426/05, 12 de diciembre de 2006.

<sup>82</sup> *Public Committee against Torture in Israel and LAW–Palestinian Society for the Protection of Human Rights and the Environment v. Government of Israel et al.*, HCJ 769/02, sentencia, 14 de diciembre de 2006.

<sup>83</sup> Informe anual de la judicatura de Israel correspondiente a 2017. Puede consultarse en: [www.gov.il/BlobFolder/reports/statistics\\_annual\\_2017/he/annual2017.pdf](http://www.gov.il/BlobFolder/reports/statistics_annual_2017/he/annual2017.pdf) (en hebreo).

<sup>84</sup> *Physicians for Human Rights and others v. Prime Minister of Israel and others*, HCJ 201/09; y *Gisha Legal Centre for Freedom of Movement and others v. Minister of Defence*, HCJ 248/09, sentencia, 19 de enero de 2009.

<sup>85</sup> Véanse, por ejemplo, *Public Committee against Torture in Israel and LAW–Palestinian Society for the Protection of Human Rights and the Environment v. Government of Israel et al.*, HCJ, 769/02, sentencia, 14 de diciembre de 2006, párr. 50; *Dawikat et al. v. State of Israel et al.*, HCJ 390/79, sentencia, 22 de octubre de 1979; Aharon Barak, “A judge on judging: the role of a supreme court in a democracy”, *Harvard Law Review*, vol. 116 (2002), págs. 106 a 110 (véanse también las páginas 97 a 105); Ariel L. A. Bendor, “Are There Any Limits to Justiciability? The jurisprudential and constitutional controversy in light of the Israeli and American experience”, *Indiana International & Comparative Law Review*, vol. 7, núm. 2 (1997); y Baruch Bracha, “Judicial review of security

63. En muchos casos, el Gobierno de Israel ha revisado su posición durante las propias actuaciones, ya sea a instancias del Tribunal o tras un diálogo con los demandantes<sup>86</sup>. En algunos casos, aunque en última instancia el Tribunal desestime una demanda, puede establecer directrices destinadas al Gobierno para que las acciones del Estado se ajusten a sus obligaciones jurídicas<sup>87</sup>. Incluso con respecto a demandas relativas a actividades militares operacionales de carácter delicado, el Tribunal ha exigido la comparecencia de mandos militares para que faciliten información relativa a las actividades sobre el terreno en tiempo real<sup>88</sup>.

64. Estos ejemplos demuestran que la posibilidad de interponer un recurso ante el Tribunal Superior de Justicia influye de manera importante en el ajuste de las políticas y decisiones del Ejecutivo en materia de seguridad nacional y derechos humanos. El efecto de los procedimientos sustanciados ante el Tribunal Superior de Justicia sobre la situación de los derechos humanos en la Ribera Occidental y la Franja de Gaza se refleja no solo en los fallos a favor de los demandantes, sino también en las formas alternativas de solución de las controversias ante el Tribunal. El Tribunal se ha ganado el respeto y el reconocimiento internacionales por su jurisprudencia, así como por su independencia en la aplicación de la ley<sup>89</sup>.

## 7. Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Israel relativa a los derechos de los palestinos en la Ribera Occidental

65. El Tribunal Superior de Justicia conoce con regularidad de denuncias de presuntas violaciones de la libertad de circulación, en particular en causas relacionadas con palestinos que solicitan permisos de viaje en el contexto de las preocupaciones de seguridad<sup>90</sup>, la amplia facultad discrecional del Ministerio de Defensa<sup>91</sup> y el deber del mando militar de garantizar el orden y la seguridad públicos<sup>92</sup>.

66. El Tribunal Superior de Justicia ha fallado a favor de nacionales palestinos en causas relativas a los derechos de los trabajadores, en particular los derechos laborales de los empleados palestinos que trabajan en asentamientos israelíes<sup>93</sup>, las retenciones para la

---

powers in Israel: a new policy of the courts”, *Stanford Journal of International Law*, vol. 28 (1991-1992), págs. 96 y 97.

<sup>86</sup> *Head of Deir Samit Village Council et al. v. Commander of the IDF in the West Bank and the Commander of the Hebron Brigade*, HCJ 3969/06, sentencia, 22 de octubre de 2009; *Société Foncière De Terre-Sainte v. State of Israel et al.*, HCJ 7210/04, 19 de agosto de 2004; *Abu Romi v. Military Commander in the West Bank*, HCJ 5743/04, 9 de septiembre de 2004; *Bethlehem Municipality and 22 others v. State of Israel – Ministry of Defence, and IDF Commander in Judaea and Samaria*, HCJ 1890/03, sentencia, 3 de febrero de 2005; *Al-Quds University v. State of Israel*, HCJ 5383/04-B, 17 de junio de 2004; y *Diaab et al. v. Government of Israel et al.*, HCJ 2626/04, sentencia, 4 de noviembre de 2004.

<sup>87</sup> *Public Committee against Torture in Israel and LAW–Palestinian Society for the Protection of Human Rights and the Environment v. Government of Israel et al.*, HCJ 769/02, sentencia, 14 de diciembre de 2006.

<sup>88</sup> Véase *Physicians for Human Rights and others v. Prime Minister of Israel and others*, HCJ 201/09; y *Gisha Legal Centre for Freedom of Movement and others v. Minister of Defence*, HCJ 248/09, sentencia, 19 de enero de 2009.

<sup>89</sup> Tribunal Supremo del Canadá, Application under section 83.28 of the Criminal Code, sentencia, 23 de junio de 2004, párr. 7.

<sup>90</sup> El Estado demandado remite a *Jamal Ali v. The Military Commander in West Bank*, HCJ 3764/16, sentencia, 2017.

<sup>91</sup> *Parents Circle-Families Forum, Bereaved Families for Peace and Combatants for Peace Ltd. v. Minister of Defence and the IDF Commander in Judea and Samaria*, HCJ 2964/18, sentencia, 17 de abril de 2018.

<sup>92</sup> *Abu Safiyeh et al. v. Minister of Defence et al.*, HCJ 2150/07, 29 de diciembre de 2009, párr. 35.

<sup>93</sup> *Kav LaOved Association and others v. National Labour Court, Jerusalem, and others*, HCJ 5666/03, sentencia, 10 de octubre de 2007.

percepción de una pensión<sup>94</sup>, el salario mínimo y el subsidio por aumento del costo de la vida<sup>95</sup>.

67. El Tribunal examina regularmente demandas de palestinos por presuntas vulneraciones del derecho a la propiedad. Ha resuelto reclamaciones relativas a la construcción en terrenos pertenecientes a palestinos en causas pertinentes en las que ha ordenado el desmantelamiento de la construcción ilegal<sup>96</sup>. También se ha ocupado de demandas relativas a la incautación de bienes con fines de seguridad en la Ribera Occidental, examinando la legalidad de las decisiones del mando militar<sup>97</sup>.

68. El Tribunal también ha examinado denuncias relativas a procedimientos sustanciados ante tribunales militares en la Ribera Occidental, por ejemplo en relación con la accesibilidad de los documentos<sup>98</sup> y la duración de los períodos de privación de libertad<sup>99</sup>. Las acciones interpuestas ante el Tribunal han contribuido a una importante reforma del procedimiento penal de los tribunales militares en la Ribera Occidental, que incluyó, entre otras cosas, el establecimiento de un tribunal de menores especializado en la Ribera Occidental; la elevación de la mayoría de edad; la plena separación entre los adultos y los menores en los procesos judiciales; un acortamiento especial del plazo de prescripción; y la participación de los progenitores.

69. Teniendo en cuenta el derecho internacional, el Tribunal ha examinado las actividades operacionales de las Fuerzas de Defensa de Israel, entre ellas las reclusiones por períodos prolongados<sup>100</sup>, las detenciones con la colaboración de residentes locales<sup>101</sup> y los plazos para examinar las solicitudes de entrada<sup>102</sup>.

## 8. Procesos civiles

70. Los tribunales civiles de Israel están a disposición de los residentes palestinos de la Ribera Occidental para los casos relacionados con los derechos de propiedad, por ejemplo la legitimidad del título de propiedad<sup>103</sup>. El Tribunal Superior de Justicia también ha examinado causas relativas a indemnizaciones por daños o lesiones causados por las fuerzas de seguridad en la Ribera Occidental<sup>104</sup>.

## 9. Procesos penales

71. Los tribunales penales de Israel tienen competencia respecto de los delitos cometidos por israelíes en la Ribera Occidental. Han enjuiciado y condenado a israelíes por delitos

<sup>94</sup> *Neetuv – Management and Development Company Ltd v. Estate of Badawi Gitan et al.*, 48438-02-15, 2018.

<sup>95</sup> El Estado demandado indica que, tras la decisión en la causa *Kav LaOved* [teléfono de asistencia al trabajador], se modificó la Orden núm. 967 (1982) relativa al empleo de trabajadores en determinadas zonas (Judea y Samaria) para que los empleados palestinos tuvieran derecho a un salario mínimo y a un subsidio por aumento del costo de la vida.

<sup>96</sup> *Hamed et al. v. Minister of Defence et al.*, HCJ 9949/08, sentencia, 14 de noviembre de 2016; *Muhamad v. Minister of Defence*, HCJ 9496/11, sentencia, 4 de noviembre de 2015.

<sup>97</sup> *Beit Sourik Village Council v. Government of Israel and the Commander of the IDF in the West Bank*, HCJ 2056/04, 30 de junio de 2004; y *Mara'abe et al. v. Prime Minister of Israel et al.*, HCJ 7957/04, sentencia, 15 de septiembre de 2005.

<sup>98</sup> *El-Arah et al. v. Central Commander of the Israeli Army and another*, HCJ 2775/11.

<sup>99</sup> *Ministry of Palestinian Prisoners and others v. Minister of Defence and others*, HCJ 3368/10, sentencia, 6 de abril de 2014.

<sup>100</sup> *Mar'ab et al. v. IDF Commander in the West Bank, and Judea and Samaria Brigade Headquarters*, HCJ 3239/02, sentencia, 5 de febrero de 2003.

<sup>101</sup> *Adalah The Legal Center for Arab Minority Rights in Israel v. GOC Central Command, IDF*, HCJ 3799/02, sentencia, 6 de octubre de 2005.

<sup>102</sup> *Anonymous v. Minister of Defence*, HCJ 9815/17, sentencia, 19 de marzo de 2018.

<sup>103</sup> Véanse Tribunal de Distrito de Jerusalén, *Baakri v. Tal Construction Co.*, demanda civil núm. 3329/09, sentencia, 18 de abril de 2012; y *Hamdi et al. v. Himnuta L.T.D. et al.*, demanda civil núm. 2425/08, 15 de julio de 2010.

<sup>104</sup> El Estado demandado remite a *Ministry of Defence v. Estate of the Late Fhatma Ibrahim Abdallah Abu Samara*, Ci.Ap. 3991/09; y Tribunal de Distrito de Jerusalén, *State of Israel v. Na'alwa*, Ci.Ap.Rq. 37000-06-17.

cometidos contra palestinos o con respecto a ellos<sup>105</sup>, y, en particular, han dirimido causas relativas a delitos racistas o discriminatorios<sup>106</sup>.

#### 10. Sistema de justicia penal militar

72. Por lo que se refiere a las observaciones del Estado demandante respecto de la independencia del sistema de justicia penal militar de Israel, el Estado demandado señala que la Fiscalía General Militar consta de dos dependencias: una encargada de velar por el cumplimiento de la ley en todas las Fuerzas de Defensa de Israel<sup>107</sup>, y otra encargada de prestar asesoramiento jurídico a todas las autoridades militares<sup>108</sup>. El Fiscal General Militar es nombrado por el Ministro de Defensa, una autoridad civil<sup>109</sup>, y está sujeto únicamente a la autoridad de la ley<sup>110</sup>. Los tribunales militares, que dirimen las acusaciones contra soldados de las Fuerzas de Defensa de Israel por delitos militares y de otra índole, son independientes de la Fiscalía General Militar y de la cadena de mando de las Fuerzas de Defensa de Israel. El sistema de tribunales militares incluye tribunales regionales de primera instancia, así como un Tribunal Militar de Apelación, cuyas decisiones están sujetas a la revisión del Tribunal Superior de Justicia.

73. La principal entidad encargada de investigar las denuncias de delitos es la División de Investigación Criminal de la Policía Militar, una dependencia completamente separada de la Fiscalía General Militar que goza de total independencia profesional<sup>111</sup>. En lo que respecta a los principios de independencia, imparcialidad, eficacia, exhaustividad, prontitud y transparencia, la Comisión Turkel también consideró favorablemente el sistema de investigaciones de Israel al compararlo con los sistemas de las naciones occidentales<sup>112</sup>.

#### 11. Control civil administrativo y judicial del sistema de justicia penal militar

74. El sistema de justicia penal militar en Israel está sujeto al control civil del Fiscal General y el Tribunal Supremo. Cualquier interesado puede solicitar la revisión de una decisión del Fiscal General Militar sometiendo la cuestión al Fiscal General para su examen, algo que se hace de manera habitual<sup>113</sup>. El Fiscal General también puede examinar cuestiones jurídicas generales relativas a las fuerzas armadas o emitir un dictamen al respecto<sup>114</sup>.

<sup>105</sup> Tribunal de Distrito de Jerusalén, *State of Israel v. S.T. and other*, Cr.C. 4001-05-15, 22 de julio de 2015; Tribunal de Distrito de Jerusalén, *State of Israel v. Ben David et al.*, S.Cr.C. 34700-07-14, 19 de abril de 2016.

<sup>106</sup> El Estado demandado remite a *State of Israel v. Cohen*, Cr.C. 41705-08-14, 19 September 2017 y a *The State of Israel v. Avraham Gafni et al.*, Cr.C. 55372-08-15.

<sup>107</sup> El Estado demandado remite a la Ley de Justicia Militar (núm. 5715-1955), art. 178, y a la Orden del Mando Supremo de las Fuerzas de Defensa de Israel núm. 2.0613, de 5 de marzo de 1976, sobre la Fiscalía General Militar.

<sup>108</sup> El Estado demandado remite a la Ley de Justicia Militar, art. 178, párr. 1, y a la Orden del Mando Supremo de las Fuerzas de Defensa de Israel núm. 2.0613. Véase también la Directiva núm. 9.1002 del Fiscal General sobre el Fiscal General Militar, art. 2 b) (actualizada por última vez en abril de 2015).

<sup>109</sup> Ley de Justicia Militar, art. 177 a).

<sup>110</sup> El Estado demandado remite a la Orden del Mando Supremo de las Fuerzas de Defensa de Israel núm. 2.0613 y a la Directiva núm. 9.1002 del Fiscal General, párr. 3.

<sup>111</sup> Israel, Ministerio de Relaciones Exteriores, *The 2014 Gaza Conflict, 7 July-26 August 2014: Factual and Legal Aspects (2015)*, pág. 222.

<sup>112</sup> Comisión Pública para Examinar el Incidente Marítimo del 31 de mayo de 2010 (Comisión Turkel), *Israel's Mechanisms for Examining and Investigating Complaints and Claims of Violations of the Laws of Armed Conflict According to International Law*, segundo informe (febrero de 2013), págs. 152 a 264.

<sup>113</sup> El Estado demandado remite a *Avivit Atiyah v. Attorney General*, HCJ 4723/96, sentencia, 29 de julio de 1997.

<sup>114</sup> Directiva núm. 9.1002 del Fiscal General, párr. 2 b). Véanse también las directivas del Ministerio de Justicia relativas al Fiscal General Militar y a la revisión de las decisiones del Fiscal General Militar.

75. A esto hay que añadir la posibilidad de revisión judicial, por el Tribunal Superior de Justicia, de todas las decisiones del Fiscal General Militar y del Fiscal General. El Tribunal puede revisar y revocar las decisiones del Fiscal General Militar y del Fiscal General, entre ellas las de abrir una investigación penal, presentar un escrito formal de acusación penal, formular determinados cargos o recurrir una decisión de los tribunales militares<sup>115</sup>. Aunque, por lo general, el Tribunal Superior de Justicia otorga amplia discrecionalidad al Fiscal General Militar y al Fiscal General, interviene cuando considera que la decisión que estos han adoptado no es razonable<sup>116</sup>.

---

---

<sup>115</sup> *Thabit v. Attorney General*, HCJ 474/02, sentencia, 30 de enero de 2011.

<sup>116</sup> *Avery v. Military Advocate General*, HCJ 11343/04, 9 de octubre de 2005; y *Abu Rahma et al. v. The Military Advocate General et al.*, HCJ 7195/08, sentencia, 1 de julio de 2009.