



Naciones Unidas

Informe del Comité de Derechos Humanos

Volumen II

**94º período de sesiones
(13 a 31 de octubre de 2008)**

**95º período de sesiones
(16 de marzo a 3 de abril de 2009)**

**96º período de sesiones
(13 a 31 de julio de 2009)**

Asamblea General

Documentos Oficiales

Sexagésimo cuarto período de sesiones

Suplemento No. 40 (A/64/40)

Asamblea General
Documentos Oficiales
Sexagésimo cuarto período de sesiones
Suplemento No. 40 (A/64/40)

Informe del Comité de Derechos Humanos

Volumen II

**94° período de sesiones
(13 a 31 de octubre de 2008)**

**95° período de sesiones
(16 de marzo a 3 de abril de 2009)**

**96° período de sesiones
(13 a 31 de julio de 2009)**



Naciones Unidas • Nueva York, 2009

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.

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
Volumen I		
I. Jurisdicción y actividades	1–52	1
A. Estados partes en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en los Protocolos Facultativos primero y segundo.....	1–6	1
B. Períodos de sesiones del Comité.....	7	1
C. Elección de la Mesa	8–9	1
D. Relatores especiales.....	10–11	2
E. Grupos de trabajo y grupos de tareas encargados de los informes de los países	12–16	2
F. Recomendaciones del Secretario General sobre la reforma de los órganos de tratados.....	17–18	3
G. Armonización de los métodos de trabajo de los órganos de tratados.....	19–20	4
H. Actividades de los demás órganos de las Naciones Unidas en la esfera de los derechos humanos	21–24	4
I. Suspensión de obligaciones en virtud del artículo 4 del Pacto	25–31	5
J. Reuniones con los Estados partes	32–39	6
K. Observaciones generales en virtud del párrafo 4 del artículo 40 del Pacto.....	40–41	7
L. Dotación de personal	42	7
M. Emolumentos de los miembros del Comité	43	7
N. Difusión de la labor del Comité.....	44–48	8
O. Publicaciones relativas a la labor del Comité	49–50	8
P. Futuras reuniones del Comité	51	9
Q. Aprobación del informe.....	52	9
II. Métodos de trabajo del Comité conforme al artículo 40 del Pacto y cooperación con otros órganos de las Naciones Unidas	53–74	10
A. Cambios y decisiones recientes en materia de procedimiento	54–68	10
B. Seguimiento de las observaciones finales.....	69–71	13
C. Vínculos con otros instrumentos internacionales de derechos humanos y otros órganos establecidos en virtud de tratados.....	72–73	14
D. Cooperación con otros órganos de las Naciones Unidas	74	15
III. Presentación de informes de los Estados partes de conformidad con el artículo 40 del Pacto.....	75–81	16
A. Informes presentados al Secretario General entre agosto de 2008 y julio de 2009	76	16
B. Informes atrasados e incumplimiento por los Estados partes de las obligaciones contraídas con arreglo al artículo 40.....	77–81	16

IV.	Examen de los informes presentados por los Estados partes de conformidad con el artículo 40 del Pacto y de las situaciones de países en ausencia de informes que han dado lugar a observaciones finales públicas.....	82–95	20
A.	Observaciones finales sobre los informes de los Estados partes examinados durante el período reseñado.....	83–95	20
	Dinamarca.....	83	20
	Mónaco.....	84	23
	Japón.....	85	25
	Nicaragua.....	86	34
	España.....	87	39
	Rwanda.....	88	43
	Australia.....	89	47
	Suecia.....	90	53
	República Unida de Tanzania.....	91	59
	Países Bajos.....	92	65
	Chad.....	93	70
	Azerbaiyán.....	94	78
B.	Observaciones finales provisionales aprobadas por el Comité sobre la situación de un país en ausencia de informe, que se han publicado como observaciones finales de conformidad con el párrafo 3 del artículo 70 del reglamento.....	95	84
	Granada.....	95	84
V.	Examen de las comunicaciones presentadas en virtud del Protocolo Facultativo...	96–229	89
A.	Marcha de los trabajos.....	99–105	89
B.	Número de casos presentados al Comité en virtud del Protocolo Facultativo.....	106	90
C.	Métodos de examen de las comunicaciones en virtud del Protocolo Facultativo.....	107–109	91
D.	Votos particulares.....	110–111	92
E.	Cuestiones examinadas por el Comité.....	112–204	92
F.	Medidas de reparación solicitadas en los dictámenes del Comité.....	205–229	116
VI.	Actividades de seguimiento de los dictámenes realizadas con arreglo al Protocolo Facultativo.....	230–236	120
VII.	Seguimiento de las observaciones finales.....	237–241	160
 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 31 de julio de 2009.....		189
A.	Estados partes en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....		189

B.	Estados partes en el Protocolo Facultativo	193
C.	Estados partes en el segundo Protocolo Facultativo, destinado a abolir la pena de muerte.....	196
D.	Estados que han formulado la declaración con arreglo al artículo 41 del Pacto	198
II.	Composición y Mesa del Comité de Derechos Humanos, 2008-2009	201
A.	Composición del Comité de Derechos Humanos	201
B.	Mesa	203
III.	Presentación de informes e información adicional por los Estados partes en virtud del artículo 40 del Pacto (situación al 31 de julio de 2009)	204
IV.	Estado de los informes y las situaciones examinados en el período considerado y de los informes cuyo examen está pendiente ante el Comité.....	209
A.	Informe inicial	209
B.	Segundo informe periódico.....	209
C.	Tercer informe periódico	210
D.	Cuarto informe periódico.....	211
E.	Quinto informe periódico	212
F.	Sexto informe periódico	213
V.	Observación general N° 33 sobre las obligaciones de los Estados partes con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....	214
VI.	Decisión adoptada en el 95° período de sesiones sobre formas de fortalecer el procedimiento de seguimiento de las observaciones finales	218
 Volumen II		
VII.	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 N° 1122/2002, <i>Lagunas Castedo c. España</i> (Dictamen aprobado el 20 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	1
	Apéndice	
B.	Comunicación N° 1163/2003, <i>Isaev y Karimov c. Uzbekistán</i> (Dictamen aprobado el 20 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	10
C.	Comunicación N° 1178/2003, <i>Smantser c. Belarús</i> (Dictamen aprobado el 23 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	17
D.	Comunicación N° 1195/2003, <i>Dunaev c. Tayikistán</i> (Dictamen aprobado el 30 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	28
E.	Comunicación N° 1200/2003, <i>Sattorov c. Tayikistán</i> (Dictamen aprobado el 30 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	35
F.	Comunicación N° 1233/2003, <i>A. K. y A. R. c. Uzbekistán</i> (Dictamen aprobado el 31 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	42
G.	Comunicación N° 1263/2004, <i>Khuseynov c. Tayikistán</i> Comunicación N° 1264/2004, <i>Butaev c. Tayikistán</i> (Dictamen aprobado el 20 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	48

H.	Comunicación N° 1275/2004, <i>Umetaliev y otros c. Kirguistán</i> (Dictamen aprobado el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	60
I.	Comunicación N° 1276/2004, <i>Idiev c. Tayikistán</i> (Dictamen aprobado el 31 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	69
J.	Comunicación N° 1278/2004, <i>Reshetnikov c. la Federación de Rusia</i> (Dictamen aprobado el 23 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	79
K.	Comunicación N° 1280/2004, <i>Tolipkhuzhaev c. Uzbekistán</i> (Dictamen aprobado el 22 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	85
L.	Comunicación N° 1311/2004, <i>Osiyuk c. Belarús</i> (Dictamen aprobado el 30 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	93
M.	Comunicación N° 1334/2004, <i>Mavlonov y Sa'di c. Uzbekistán</i> (Dictamen aprobado el 19 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	101
	Apéndice	
N.	Comunicación N° 1364/2005, <i>Carpintero Uclés c. España</i> (Dictamen aprobado el 22 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	112
	Apéndice	
O.	Comunicación N° 1366/2005, <i>Piscioneri c. España</i> (Dictamen aprobado el 22 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	119
P.	Comunicación N° 1378/2005, <i>Kasimov c. Uzbekistán</i> (Dictamen aprobado el 30 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	124
	Apéndice	
Q.	Comunicación N° 1382/2005, <i>Salikh c. Uzbekistán</i> (Dictamen aprobado el 30 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	136
R.	Comunicación N° 1388/2005, <i>De León Castro c. España</i> (Dictamen aprobado el 19 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	145
	Apéndice	
S.	Comunicación N° 1397/2005, <i>Engo c. el Camerún</i> (Dictamen aprobado el 22 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	158
T.	Comunicación N° 1406/2005, <i>Weerawansa c. Sri Lanka</i> (Dictamen aprobado el 17 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	168
	Apéndice	
U.	Comunicación N° 1407/2005, <i>Asensi c. el Paraguay</i> (Dictamen aprobado el 27 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	179
V.	Comunicación N° 1418/2005, <i>Iskiyaev c. Uzbekistán</i> (Dictamen aprobado el 20 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	187
W.	Comunicación N° 1432/2005, <i>Gunaratna c. Sri Lanka</i> (Dictamen aprobado el 17 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	194
X.	Comunicación N° 1447/2006, <i>Amirov c. la Federación de Rusia</i> (Dictamen aprobado el 2 de abril de 2009, 95° período de sesiones)	206
Y.	Comunicación N° 1457/2006, <i>Poma c. el Perú</i> (Dictamen aprobado el 27 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	224

Z.	Comunicación N° 1460/2006, <i>Yklymova c. Turkmenistán</i> (Dictamen aprobado el 20 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	233
AA.	Comunicación N° 1469/2006, <i>Sharma c. Nepal</i> (Dictamen aprobado el 28 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	239
BB.	Comunicación N° 1472/2006, <i>Sayadi y otros c. Bélgica</i> (Dictamen aprobado el 22 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	251
	Apéndice	
CC.	Comunicación N° 1473/2006, <i>Morales Tornel c. España</i> (Dictamen aprobado el 20 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	285
DD.	Comunicación N° 1479/2006, <i>Persan c. la República Checa</i> (Dictamen aprobado el 24 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	294
	Apéndice	
EE.	Comunicación N° 1483/2006, <i>Basongo Kibaya c. la República Democrática del Congo</i> (Dictamen aprobado el 30 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	302
FF.	Comunicación N° 1493/2006, <i>Williams Lecraft c. España</i> (Dictamen aprobado el 27 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	306
	Apéndice	
GG.	Comunicación N° 1495/2006, <i>Madoui c. Argelia</i> (Dictamen aprobado el 28 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	315
HH.	Comunicación N° 1508/2006, <i>Amundson c. la República Checa</i> (Dictamen aprobado el 17 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	325
II.	Comunicación N° 1510/2006, <i>Vojnović c. Croacia</i> (Dictamen aprobado el 30 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	330
JJ.	Comunicación N° 1512/2006, <i>Dean c. Nueva Zelandia</i> (Dictamen aprobado el 17 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	342
	Apéndice	
KK.	Comunicación N° 1514/2006, <i>Casanovas c. Francia</i> (Dictamen aprobado el 28 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	355
LL.	Comunicación N° 1539/2006, <i>Munaf c. Rumania</i> (Dictamen aprobado el 30 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	367
	Apéndice	
MM.	Comunicación N° 1553/2007, <i>Korneenko y Milinkevich c. Belarús</i> (Dictamen aprobado el 20 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	393
NN.	Comunicación N° 1560/2007, <i>Marcellana y Gumanoy c. Filipinas</i> (Dictamen aprobado el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	401
OO.	Comunicación N° 1570/2007, <i>Vassilari y otros c. Grecia</i> (Dictamen aprobado el 19 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	410
	Apéndice	
PP.	Comunicación N° 1574/2007, <i>Slezàk c. la República Checa</i> (Dictamen aprobado el 20 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	421
	Apéndice	

QQ.	Comunicación N° 1585/2007, <i>Batyrov c. Uzbekistán</i> (Dictamen aprobado el 30 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	428
RR.	Comunicación N° 1587/2007, <i>Mamour c. la República Centroafricana</i> (Dictamen aprobado el 20 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	435
	Apéndice	
SS.	Comunicación N° 1792/2008, <i>Dauphin c. el Canadá</i> (Dictamen aprobado el 28 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	441
	Apéndice	
VIII.	Decisiones del Comité de Derechos Humanos por las que se declaran inadmisibles ciertas comunicaciones con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....	454
A.	Comunicación N° 1018/2001, <i>N. G. c. Uzbekistán</i> (Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	454
B.	Comunicación N° 1309/2004, <i>Podolnov c. la Federación de Rusia</i> (Decisión adoptada el 28 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	459
C.	Comunicación N° 1455/2006, <i>Kaur c. el Canadá</i> (Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	466
D.	Comunicación N° 1489/2006, <i>Rodríguez Rodríguez c. España</i> (Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	474
E.	Comunicación N° 1490/2006, <i>Pindado Martínez c. España</i> (Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	478
F.	Comunicación N° 1504/2006, <i>Cornejo Montecino c. Chile</i> (Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	484
G.	Comunicación N° 1506/2006, <i>Shergill y otros c. el Canadá</i> (Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	489
H.	Comunicación N° 1511/2006, <i>García Perea c. España</i> (Decisión adoptada el 27 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	498
I.	Comunicación N° 1529/2006, <i>Cridge c. el Canadá</i> (Decisión adoptada el 27 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	501
J.	Comunicación N° 1536/2006, <i>Cifuentes Elgueta c. Chile</i> (Decisión adoptada el 28 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	507
	Apéndice	
K.	Comunicación N° 1540/2007, <i>Nakrash y Liu c. Suecia</i> (Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	521
L.	Comunicación N° 1550/2007, <i>Brian Hill c. España</i> (Decisión adoptada el 28 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	531
M.	Comunicación N° 1551/2007, <i>Tarlue c. el Canadá</i> (Decisión adoptada el 27 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	540
N.	Comunicación N° 1575/2007, <i>Aster c. la República Checa</i> (Decisión adoptada el 27 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	549
O.	Comunicación N° 1576/2007, <i>Kly c. el Canadá</i> (Decisión adoptada el 27 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	553

P.	Comunicación N° 1578/2007, <i>Dastgir c. el Canadá</i> (Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	562
Q.	Comunicación N° 1580/2007, <i>F. M. c. el Canadá</i> (Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	569
R.	Comunicación N° 1582/2007, <i>Kudrna c. la República Checa</i> (Decisión adoptada el 21 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	574
	Apéndice	
S.	Comunicación N° 1584/2007, <i>Chen c. los Países Bajos</i> (Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	579
T.	Comunicación N° 1614/2007, <i>Dvorak c. la República Checa</i> (Decisión adoptada el 28 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	582
U.	Comunicación N° 1632/2007, <i>Picq c. Francia</i> (Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	587
V.	Comunicación N° 1638/2007, <i>Wilfred c. el Canadá</i> (Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	595
W.	Comunicación N° 1639/2007, <i>Vargay c. el Canadá</i> (Decisión adoptada el 28 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	599
X.	Comunicación N° 1746/2008, <i>Goyet c. Francia</i> (Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	608
Y.	Comunicación N° 1766/2008, <i>Anani c. el Canadá</i> (Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones).....	616
Z.	Comunicación N° 1771/2008, <i>Sama Gbondo c. Alemania</i> (Decisión adoptada el 28 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	620
	Apéndice	
AA.	Comunicación N° 1774/2008, <i>Boyer c. el Canadá</i> (Decisión adoptada el 27 de marzo de 2009, 95° período de sesiones).....	631
BB.	Comunicación N° 1871/2009, <i>Vaid c. el Canadá</i> (Decisión adoptada el 28 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	634
CC.	Comunicación N° 1877/2009, <i>S. B. c. Kirguistán</i> (Decisión adoptada el 30 de julio de 2009, 96° período de sesiones)	637
IX.	Seguimiento por el Comité de Derechos Humanos de las comunicaciones individuales presentadas con arreglo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....	640

Anexo VII

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 N° 1122/2002, *Lagunas Castedo c. España* (Dictamen aprobado el 20 de octubre de 2008, 94° período de sesiones)*

<i>Presentada por:</i>	María Cristina Lagunas Castedo (representada por el abogado José Luis Mazón Costa)
<i>Presunta víctima:</i>	La autora
<i>Estado parte:</i>	España
<i>Fecha de la comunicación:</i>	23 de octubre de 2001 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Inconformidad de la autora con la puntuación que se le asignó en un concurso público para la obtención de una plaza de docente en la universidad
<i>Cuestión de forma:</i>	Falta de fundamentación de las alegaciones
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a un tribunal imparcial; acceso en condiciones de igualdad a la función pública
<i>Artículos del Pacto:</i>	14, párrafo 1; y 25 c)
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	2

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

Reunido el 20 de octubre de 2008,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1122/2002, presentada al Comité de Derechos Humanos por la Sra. María Cristina Lagunas Castedo 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 la autora de la comunicación y el Estado parte,

Aprueba el siguiente:

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sra. Christine Chanet, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood.

Se adjunta en el apéndice del presente dictamen el texto de un voto particular firmado por el Sr. Edwin Johnson López y el Sr. Rafael Rivas Posada, miembros del Comité.

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

1. La autora de la comunicación, de fecha 23 de octubre de 2001, es María Cristina Lagunas Castedo, ciudadana española, quien afirma ser víctima de una violación por España del párrafo 1 del artículo 14, y del inciso c) del artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Está representada por el abogado José Luis Mazón Costa. El Protocolo Facultativo entró en vigor para España el 25 de abril de 1985.

Antecedentes de hecho

2.1 En 1994, la autora participó en un concurso de méritos para la obtención de una plaza de profesora ayudante en el área de química inorgánica, convocado por la Universidad de Murcia, una universidad pública. El concurso estaba sometido a un baremo claramente reglado, es decir, sujeto estrictamente a la puntuación prevista, por lo que la única discusión que cabía plantearse era si a los méritos, debidamente justificados, se les había asignado la puntuación correcta. La Comisión de Contratación de la universidad asignó 60,49 puntos a la autora y 61,22 puntos a la otra concursante, a quien otorgó el puesto. La autora presentó una reclamación ante la Comisión de Recursos de dicha universidad, argumentando que el sistema de puntuación no había sido aplicado correctamente. El 6 de febrero de 1995, la Comisión desestimó la reclamación.

2.2 La autora interpuso un recurso contenciosoadministrativo ante el Tribunal Superior de Justicia, alegando error o arbitrariedad de la Comisión de Contratación de la universidad en la aplicación del sistema de puntuación. Mediante sentencia de 11 de octubre de 1997, el Tribunal desestimó el recurso. No obstante, el Tribunal corrigió las puntuaciones inicialmente obtenidas por las afectadas, asignando 60,74 a la autora y 60,82 a la otra concursante. La autora solicitó aclaración y rectificación de la sentencia al mismo Tribunal, denunciando errores aritméticos manifiestos. El Tribunal respondió mediante auto de 31 de octubre de 1997 en el que de nuevo fija las puntuaciones de las candidatas, esta vez 60,66 para la autora y 60,67 para la otra concursante. La autora apeló tal decisión, apelación que fue denegada mediante auto de 9 de diciembre de 1997, en el que se consideró que la sentencia apelada no era susceptible de recurso alguno al tratarse de una cuestión de personal. La autora alega que en las operaciones aritméticas que resultaron de la nueva puntuación efectuada en el auto de fecha 31 de octubre de 1997 no se trató a ambas candidatas de igual manera, pues a su contrincante se le redondearon los decimales hacia arriba, aumentándole la puntuación, y a ella no. Ello tenía consecuencias de gran importancia, pues significaba atribuir la plaza a una u otra concursante¹.

2.3 La autora afirma que con posterioridad a la notificación de la sentencia, tuvo conocimiento de que el magistrado ponente en la misma prestaba servicios como profesor asociado en la facultad de derecho de la universidad a la que se demandaba. Este hecho debería haber sido puesto en conocimiento de las partes, y el magistrado en cuestión debía haberse abstenido de participar en el examen del recurso.

2.4 La autora interpuso un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, alegando una violación del derecho a una motivación congruente o razonable de la sentencia, del derecho de acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas y del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley. Mediante decisión de 1º de junio de 1998, el Tribunal Constitucional desestimó el recurso por carecer manifiestamente de contenido.

¹ La autora sostiene que si el cómputo se hubiera hecho con arreglo a los mismos criterios ella debería haber obtenido 60,6775 y su contrincante 60,6692.

2.5 La autora solicitó al pleno del Tribunal Constitucional la destitución de los magistrados que habían intervenido en la decisión de inadmisibilidad, al considerar que habían violado los principios de imparcialidad y dignidad. El 29 de septiembre de 1998, el Tribunal ordenó la devolución del escrito por considerarlo improcedente.

2.6 La autora interpuso una querrela ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo contra los magistrados del Tribunal Constitucional que habían intervenido en la decisión por presunta prevaricación. Mediante auto de 28 de diciembre de 1998, la Sala rechazó la querrela, al considerar que la decisión del Tribunal Constitucional había estado fundamentada.

2.7 El 18 de enero de 1999, la autora interpuso un recurso de apelación ante la misma sala, el cual fue rechazado. Al mismo tiempo interpuso un recurso de súplica ante la misma Sala de lo Penal del Tribunal Supremo solicitando que los magistrados autores de la decisión impugnada no intervinieran en el examen del recurso de apelación por sospecha de parcialidad. Mediante auto de 25 de marzo de 1999 la Sala desestimó el recurso de súplica y acordó imponer al abogado de la autora una sanción disciplinaria por falta de respeto al Tribunal.

2.8 La autora denunció a los magistrados que dictaron el auto de fecha 25 de marzo de 1999, ante la Comisión Disciplinaria del Consejo General del Poder Judicial. La denuncia se archivó mediante acuerdo del 9 de febrero de 1999, por resultar tema jurisdiccional y por consiguiente no de la competencia de la Comisión.

2.9 La autora interpuso un recurso de amparo ante la Sala Primera del Tribunal Constitucional, por violación del derecho a un juez imparcial, y por la inadmisión de su recurso de apelación, el cual fue desestimado el 21 de septiembre de 2000, por estar manifiestamente infundado².

2.10 La autora afirma que todos los recursos internos han sido agotados y que el asunto no ha sido sometido a ningún otro órgano de arreglo internacional.

La denuncia

3.1 La autora afirma que el Estado parte violó el párrafo 1 del artículo 14, ya que mientras que en un caso similar al suyo³ el Tribunal Constitucional otorgó el amparo, su recurso no fue objeto de un examen de fondo. Alega que se violó su derecho a una resolución motivada, ya que el auto mediante el cual se desestimó dicho recurso fue arbitrario.

3.2 La autora alega otra violación al artículo 14 porque tuvo que utilizar, además de su abogado, un procurador para que la representara ante el Tribunal Constitucional, exigencia que el artículo 81.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional no impone al recurrente en amparo que es licenciado en derecho, diferencia de trato que carece de una justificación objetiva y razonable, ya que la función del procurador no guarda ninguna relación con los conocimientos jurídicos del recurrente.

3.3 La autora alega otra violación al párrafo 1 del artículo 14, argumentando que no tuvo un juicio imparcial, ya que el Magistrado del Tribunal Superior de Justicia que actuó como ponente en el caso prestaba además sus servicios como profesor en la universidad a la que se demandaba. Alega que esta circunstancia debió haber sido puesta en conocimiento de las partes o haber dado lugar a su abstención o autorecusación.

² La autora además denunció los hechos ante el Fiscal General del Estado, Presidente del Gobierno, Defensor del Pueblo, Presidente del Senado, Presidente del Congreso, Presidente del Consejo General de la Abogacía Española y Presidente del Consejo General del Poder Judicial.

³ Sala Segunda del Tribunal Constitucional, sentencia N° 5/95, de 10 de enero de 1995.

3.4 La autora alega igualmente una violación del derecho a un tribunal competente e imparcial en relación con la actuación del Tribunal Supremo en la querrela que interpuso contra los magistrados del Tribunal Constitucional que rechazaron el recurso de amparo. Aduce que el Tribunal no investigó debidamente los hechos y argumentos del recurso de amparo, que los mismos fueron tergiversados y que su recurso de súplica fue desestimado.

3.5 La autora alega una violación del inciso c) del artículo 25 del Pacto. Afirma que, al examinar detenidamente la puntuación asignada por el Tribunal Superior de Justicia de Murcia se aprecia que le fue adjudicado el puesto a la candidata de menor puntuación, violándose así su derecho a acceder en condiciones de igualdad en las funciones públicas del país.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 En sus comentarios de fecha 15 de enero de 2003, el Estado parte sostiene que la comunicación debe ser declarada inadmisibile al no estar fundamentada, ya que no existe identidad sustancial entre la sentencia del Tribunal Constitucional N° 5/95 que cita la autora como precedente y su caso. En el caso presente la autora no obtuvo la puntuación más elevada en el proceso de selección. En el caso que dio lugar a la sentencia N° 5/95 existía una contradicción intrínseca en la sentencia del tribunal de instancia, pues tras revisar las puntuaciones y establecer los méritos que debían valorarse, la puntuación final otorgada por el tribunal es errónea y no corresponde con los méritos que el propio tribunal determinó debían valorarse. En el caso presente la autora plantea errores aritméticos, en concreto se trataría de errores en la multiplicación a la hora de redondear las centésimas. Las diferencias entre ambos casos son considerables y la distinción entre ambas resoluciones del Tribunal Constitucional tiene su origen en supuestos objetivamente diferentes, por lo que no ha existido discriminación.

4.2 La disconformidad de un abogado con las resoluciones judiciales no justifica calificar de incompetentes, parciales y discriminatorios a los tribunales, si no se fundamentan tales alegaciones. En el presente caso no se acreditó violación del inciso c) del artículo 25 del Pacto.

4.3 El Estado parte alega que la participación en el Tribunal Superior de Justicia de un magistrado que daba clases como profesor en la Universidad de Murcia debió alegarse ante el órgano jurisdiccional competente y fundamentarse. Conforme a los incisos a) y c) del artículo 44.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, dicha cuestión no puede plantearse *ex novo* ante el Tribunal Constitucional.

4.4 El Estado parte alega que la denuncia del autor relacionada con el rechazo de su recurso de apelación no fue planteada en las vías internas, por lo que no existe ninguna decisión interna que pudiera dar origen a su revisión por parte del Comité.

4.5 El Estado parte afirma que la alegación de violación del derecho a la igualdad por la intervención en el recurso de amparo del procurador, es un tema sobre el que se ha manifestado reiteradamente el Comité, considerando dicha alegación "no debidamente fundamentada a efectos de la admisibilidad"⁴.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

5. En su escrito de fecha 25 de marzo de 2003, la autora reitera sus alegaciones, insistiendo en que al no resolver en su caso de conformidad a un precedente, el Tribunal Constitucional la dejó sin protección jurídica. Al revisar las operaciones aritméticas

⁴ Cita comunicaciones N° 866/1999, *Torregrosa Lafuente, Marina y otros c. España*, dictamen de 16 de julio de 2001, y N° 1005/2001, *Concepción Sánchez González c. España*, dictamen de 21 de marzo de 2002.

efectuadas por el tribunal de primera instancia se ve que había errores decisivos: la autora había obtenido, sin redondeos de decimales, 60,6775 puntos; la otra candidata 60,6692. Aplicando redondeos de la segunda cifra decimal si la tercera era mayor que 5, como hizo el tribunal solo en beneficio de la otra candidata, las puntuaciones finales eran 60,68 (la autora) y 60,67 (la candidata propuesta).

Examen de la admisibilidad

6.1 El 8 de marzo de 2006, durante su 86º período de sesiones, el Comité decidió que las quejas relacionadas con el artículo 14 del Pacto, en cuanto a la alegada violación del derecho de la autora a un tribunal independiente e imparcial en relación con la actuación del Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo (párrs. 3.1 y 3.4) y en cuanto a la obligación de utilizar un procurador para que la representara ante el Tribunal Constitucional (párr. 3.2), eran inadmisibles con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo por no estar suficientemente fundamentadas.

6.2 El Comité declaró la comunicación admisible en cuanto a las quejas relacionadas con los artículos 25, inciso c) y 14, párrafo 1 del Pacto, este último en relación con la presunta falta de un juicio imparcial, dada la calidad de profesor de la Universidad de Murcia del magistrado ponente en la decisión de la Sala en lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia. Asimismo, el Comité solicitó al Estado parte información sobre: a) la naturaleza de función pública de la plaza de ayudante a cubrir; b) la existencia de un posible error en el cálculo de la puntuación obtenida por la autora; y c) las alegaciones de la autora con relación a la falta de imparcialidad del magistrado ponente en la decisión del Tribunal Superior de Justicia de Murcia.

Observaciones del Estado parte sobre el fondo

7.1 El 25 de septiembre de 2006 el Estado parte presentó sus observaciones sobre el fondo de la comunicación. El Estado parte indica que, con arreglo al régimen de la Ley N° 11/83 de reforma universitaria, los ayudantes no tienen la condición de funcionarios públicos, tratándose simplemente de personal contratado. Agrega que los ayudantes no tienen la permanencia, ni la inmovilidad, características de los funcionarios y que su contratación cumple funciones de formación e iniciación a la investigación y docencia universitarias.

7.2 En relación con la existencia de un posible error de cálculo en la sentencia de la Sala en lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, el Estado parte manifiesta que debe diferenciarse claramente entre las partes de las decisiones del tribunal que son nada más que *obiter dicta* de las que constituyen su *ratio decidendi*. En este sentido, señala el Estado parte, la autora se basa en el auto aclaratorio de 31 de octubre de 1997, que realiza un cálculo hipotético, para modificar el sentido del fallo. Es durante la explicación de una hipótesis, que la sentencia en definitiva no acoge, que se desliza el pretendido error aritmético del que la autora pretende valerse. Sin embargo, en todo momento la Sala confirma la propuesta de la comisión de valoración que, de forma razonada, no juzga en absoluto arbitraria. Reconsiderar la decisión adoptada en base a errores aritméticos cometidos en hipótesis y como aclaración, resulta inapropiado.

7.3 Asimismo, argumenta el Estado parte, aun cuando existiera un error determinante del fallo, no por ello se habría producido una violación de disposiciones del Pacto. Las sentencias, pueden contener errores humanos, sin que por ello exista vulneración alguna del Pacto. El Estado parte recuerda que la apreciación de los hechos corresponde ante todo a los tribunales nacionales, aun cuando pudieran errar, siempre y cuando sus resoluciones no sufran de arbitrariedad manifiesta. La sentencia que se impugna no puede tacharse de manifiestamente arbitraria o irrazonable por el hecho de que se haya incluido en ella un cálculo errado.

7.4 En lo que respecta a la supuesta falta de imparcialidad del tribunal por el hecho de que uno de sus magistrados era profesor asociado de la Universidad de Murcia, el Estado parte considera que no existen conexiones de hecho con las partes que puedan implicar falta de imparcialidad por parte del juez. La condición de profesor asociado no presupone una previa toma de posición en el litigio, tanto por la distancia objetiva respecto de la cuestión debatida y las grandes dimensiones de la Universidad de Murcia, como por la naturaleza de su empleo como profesor asociado, actividad habitual y compatible con la actividad de los jueces. Es más posible que los abogados, en una región como la de Murcia, sepan cuales jueces fungen también como profesores universitarios. Sin embargo, la autora en ningún momento recusó al juez, tal como lo exige la legislación vigente⁵. El Estado parte alega que no consta vinculación alguna del magistrado en cuestión con el departamento o con las personas que intervinieron en la vía administrativa, ni con los participantes en el concurso, ni con los miembros de las comisiones de valoración y reclamación. Considera improbable que el magistrado que se cuestiona tuviera algún interés o prejuicio en relación con la cuestión del pleito: la obtención de un puesto temporal en el Departamento de Química Inorgánica. Respecto de la invocación por parte de la autora del caso *Pescador Valero*⁶, el Estado parte considera que dicho caso no puede compararse con el presente, ya que aquel involucraba el cese notorio y controvertido del gerente de un pequeño campus universitario, mientras que el presente caso se relaciona con el proceso de selección para la contratación temporal en un departamento distante a la actividad docente del juez.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

8.1 El 16 de enero de 2007, la autora presentó sus comentarios sobre el fondo de la comunicación. Considera que los ayudantes becarios de investigación son funcionarios públicos, ya que la plaza se obtenía mediante un concurso público de méritos; se encuentra sujeta al derecho administrativo y no al derecho laboral; y el asunto se había llevado frente al Tribunal Constitucional, ante el que se invocó el artículo 23, párrafo 2 de la Constitución española, que es únicamente aplicable a las funciones y cargos públicos⁷.

8.2 Argumenta que el Estado parte tergiversa el contenido del auto del Tribunal Superior de Justicia de Murcia y que la cuestión principal es que existió un error aritmético que benefició a una de las concursantes en detrimento de la otra. En este sentido, reitera los argumentos vertidos anteriormente en cuanto al redondeo desigual de los puntajes, lo que vulneró el derecho a la igualdad en el acceso a la función pública.

8.3 En relación con la supuesta falta de independencia del magistrado que era a su vez profesor asociado de la Universidad de Murcia, circunstancia de la que la autora tomó conocimiento después de haber sido dictada la sentencia, manifiesta que el magistrado debió abstenerse del conocimiento de su caso por tener un interés en el pleito. Además,

⁵ Ley Orgánica del Poder Judicial, *Artículo 217*. El juez o magistrado en quien concurra alguna de las causas establecidas legalmente se abstendrá del conocimiento del asunto sin esperar a que se le recuse. *Artículo 219*. Son causas de abstención y, en su caso, de recusación: 10. Tener interés directo o indirecto en el pleito o causa. *Artículo 223*. 1. La recusación deberá proponerse tan pronto como se tenga conocimiento de la causa en que se funde, pues, en otro caso, no se admitirá a trámite. Concretamente, se inadmitirán las recusaciones: 1) Cuando no se propongan en el plazo de diez días desde la notificación de la primera resolución por la que se conozca la identidad del juez o magistrado a recusar, si el conocimiento de la concurrencia de la causa de recusación fuese anterior a aquél. 2) Cuando se propusieren, pendiente ya un proceso, si la causa de recusación se conociese con anterioridad al momento procesal en que la recusación se proponga.

⁶ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Pescador Valero c. España*, sentencia de 17 de junio de 2003. Copia de este caso fue adjuntada por la autora a sus comentarios del 25 de marzo de 2003.

⁷ *Artículo 23*. 1. Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal. 2. Asimismo, tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes.

aduce que el juez favoreció de manera sospechosa a la universidad, cometiendo errores repetidos, siempre en perjuicio de la misma parte. La autora hace referencia nuevamente a la decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Pescador Valero*⁸, así como a una sentencia del Tribunal Constitucional español⁹, donde se reconoce que se ha violado el derecho al juez imparcial cuando forma parte del tribunal un juez que es profesor asociado de la universidad demandada.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

9.2 Respecto de la existencia de errores en las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, el Comité toma debida nota de los argumentos de la autora en cuanto a que las sentencias contienen un error aritmético al haberse redondeado ciertos puntajes en forma desigual y en su perjuicio. Asimismo, el Comité toma nota de las observaciones del Estado parte, en el sentido de que dichos errores están contenidos en un *obiter dictum* de la decisión del Tribunal y que no afectan el resultado de la evaluación efectuada por la comisión de valoración, que la sentencia en definitiva confirma. El Comité observa que, efectivamente, el auto del 31 de octubre de 1997 contiene errores en ciertos cálculos que el Tribunal efectuó con el objeto de aclarar su decisión anterior. Sin embargo, el Comité considera que dichos cálculos se efectuaban a mayor abundamiento, en argumentos complementarios e hipotéticos, que de ninguna manera niegan el sentido de la sentencia, que es el de confirmar la decisión de la comisión de valoración.

9.3 El Comité estima que, si bien dichos errores pudieron haber creado cierta insatisfacción en la autora, no bastan para tachar de manifiestamente arbitraria a una sentencia razonada y que analiza en detalle la puntuación otorgada a las participantes del concurso. En consecuencia, habida cuenta de que no existió desigualdad en el proceso de selección para acceder al puesto de ayudante, el Comité no considera necesario discutir el carácter de función pública de dicho puesto y decide que no existe fundamento para afirmar que se haya producido, en el presente caso, una violación del inciso c) del artículo 25 del Pacto.

9.4 En relación con la alegada violación del derecho a un tribunal imparcial del artículo 14, párrafo 1, del Pacto, el Comité toma nota de los argumentos del Estado parte en cuanto a las grandes dimensiones de la Universidad de Murcia y la supuesta falta de interés personal del magistrado cuestionado en el pleito.

9.5 El Comité recuerda su Observación general N° 32 (2007) sobre el artículo 14 (El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia), en que se establece que la imparcialidad de los tribunales tiene dos aspectos¹⁰. En primer lugar, los jueces no deben permitir que sus fallos estén influenciados por opiniones o prejuicios personales, ni tener ideas preconcebidas en cuanto al asunto sometido a su estudio, ni actuar de manera que indebidamente promueva los intereses de una de las partes en detrimento de los de la otra¹¹. En segundo lugar, el tribunal también debe parecer imparcial a un

⁸ *Pescador Valero c. España* (nota 6 *supra*).

⁹ Sala Primera del Tribunal Constitucional, sentencia N° 55/2007, de 12 de marzo de 2007.

¹⁰ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo segundo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/62/40)*, vol. I, anexo VI, párr. 21. Véase también la comunicación N° 1437/2005, *Jenny c. Austria*, dictamen de 9 de julio de 2008, párr. 9.3 (*ibíd.*, anexo V).

¹¹ Véase la comunicación N° 387/1989, *Karttunen c. Finlandia*, dictamen de 23 de octubre de 1992, párr. 7.2.

observador razonable. Estos dos aspectos se refieren a los elementos subjetivo y objetivo de la imparcialidad, respectivamente.

9.6 En cuanto al elemento subjetivo, la imparcialidad del juez debe presumirse en tanto no se pruebe lo contrario. En este sentido, el Comité toma nota del argumento de la autora en cuanto a que el juez la perjudicó al haber cometido errores en la sentencia que la perjudicaron. El Comité, sin embargo, no puede concluir que dichos errores pongan de manifiesto la falta de imparcialidad subjetiva del juez en el presente caso.

9.7 Debe determinarse además si, al margen de la opinión personal del juez, existen hechos objetivamente identificables que puedan poner en entredicho su imparcialidad. Los jueces no solo deben ser imparciales sino que también deben parecerlo. Para pronunciarse sobre la existencia de una razón legítima para temer que un juez determinado carezca de imparcialidad, el punto de vista de aquellos que aleguen que hay razones para dudar de la imparcialidad es importante pero no juega un papel decisivo. El elemento determinante consiste en saber si se pueden considerar las aprensiones como objetivamente justificadas.

9.8 El Comité estima que, dado que el magistrado ponente era empleado de la universidad (una de las partes en el proceso ante el Tribunal Superior de Justicia de Murcia) en donde fungía como profesor asociado, la autora pudo razonablemente albergar dudas sobre la imparcialidad del tribunal. El Comité considera que, en estas circunstancias, las aprensiones de la autora sobre la imparcialidad del juez se encuentran objetivamente justificadas, y, en consecuencia, no se puede considerar que haya existido un tribunal imparcial en el sentido del artículo 14, párrafo 1, del Pacto.

10. 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 una violación del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto.

11. De conformidad con las disposiciones del artículo 2, párrafo 3, inciso a) del Pacto, el Estado parte está obligado a asegurar a la autora un recurso efectivo. El Estado parte tiene la obligación de tomar las disposiciones necesarias para que en lo sucesivo no ocurran violaciones parecidas.

12. Al pasar a ser parte en el Protocolo Facultativo, España reconoció la competencia del Comité para determinar si ha habido o no una violación del Pacto. 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 proporcionarles un recurso efectivo en caso de que se demuestre que se ha producido una violación. El Comité desea recibir del Estado parte, en el plazo de 180 días, información sobre las medidas adoptadas para aplicar el dictamen del Comité. Se ruega al Estado parte que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Apéndice

Voto particular disidente de los Sres. Edwin Johnson López y Rafael Rivas Posada

En relación con la comunicación de referencia, deseamos expresar nuestro voto discrepante con la opinión mayoritaria del Comité.

La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia estaba integrada por tres magistrados, uno de los cuales actuó como magistrado ponente de la sentencia que la autora cuestiona. En nuestra opinión, del mero hecho de que el magistrado ponente fuera profesor asociado de la Universidad de Murcia, no puede colegirse que el Tribunal, que revisó la puntuación otorgada a la autora por una comisión de dicha institución, haya sido parcial. No cabe suponer que el magistrado, quien fungía como profesor en el departamento de derecho procesal de la universidad, pudiera albergar prejuicios o tener algún interés personal en el otorgamiento de una plaza de ayudante en el departamento de química inorgánica a una candidata o a otra. Tan remota e improbable es la conexión que el magistrado, quién seguramente era consciente de las causas de recusación establecidas por la ley española, no consideró excusarse del pleito por no tener interés directo ni indirecto en el mismo. Por otra parte, es una circunstancia común que los jueces dicten clases en universidades, donde imparten sus conocimientos y comparten experiencias, adquiridos en el ejercicio de sus funciones.

A falta de otros elementos, las circunstancias mencionadas por la autora no justifican plena y objetivamente sus aprensiones de imparcialidad del juez. Aun reconociendo que en ciertas circunstancias la apariencia de parcialidad puede ser tal que viole el derecho a un juicio imparcial por un tribunal independiente e imparcial, en el presente caso los hechos no equivalen a una violación del artículo 14, párrafo 1, del Pacto.

(Firmado) Edwin **Johnson López**

(Firmado) Rafael **Rivas Posada**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**B. Comunicación N° 1163/2003, Isaev y Karimov c. Uzbekistán
(Dictamen aprobado el 20 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sra. Umsinai Isaeva (no representada por abogado)
<i>Presuntas víctimas:</i>	Sres. Abror Isaev (hijo de la autora) y Nodirbek Karimov
<i>Estado parte:</i>	Uzbekistán
<i>Fecha de la comunicación:</i>	20 de febrero de 2003 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Imposición de la pena de muerte al término de un juicio sin las debidas garantías y torturas durante las investigaciones preliminares
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Tortura; confesión forzada; juicio sin las debidas garantías
<i>Artículos del Pacto:</i>	6; 7; 9; 10; 14 y 16
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	1; 2; y 5, párrafo 2 a)

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

Reunido el 20 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1163/2003, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre de los Sres. Abror Isaev y Nodirbek Karimov 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 la autora de la comunicación y el Estado parte,

Aprueba el siguiente:

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

1.1 La autora de la comunicación es la Sra. Umsinai Isaeva, de nacionalidad uzbeka y nacida en 1956. La autora presentó la comunicación en nombre de su hijo, el Sr. Abror Isaev, y de un conocido de este, el Sr. Nodirbek Karimov, ambos de nacionalidad uzbeka y nacidos en 1984 y 1980, respectivamente. A la fecha de presentación de la comunicación, las dos víctimas presuntas se encontraban en espera de su ejecución tras haber sido condenadas a muerte el 23 de diciembre de 2002 por el Tribunal Regional de Tashkent. La autora sostiene que los Sres. Isaev y Karimov son víctimas de una violación por parte de

* Los siguientes miembros del Comité participaron en el examen de la presente comunicación: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Fabian Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

Uzbekistán de los derechos que se les reconocen en los artículos 6, 7, 9 y 10, los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 14 y el artículo 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La autora no está representada por un abogado.

1.2 La comunicación inicial de la autora no iba acompañada de un poder de representación para actuar en nombre del Sr. Karimov. Si bien se pidió a la autora que presentara una autorización escrita del Sr. Karimov, este documento no se ha recibido, ni se ha facilitado ninguna explicación al respecto¹.

1.3 Cuando inscribió la comunicación el 20 de febrero de 2003, y de conformidad con el artículo 92 de su reglamento, el Comité de Derechos Humanos actuando por conducto de su Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, pidió al Estado parte que no llevase a cabo la ejecución de las presuntas víctimas mientras se examinaba su caso. El 25 de mayo de 2004, el Estado parte informó al Comité de que el 16 de abril de 2004 el Tribunal Supremo de Uzbekistán había conmutado la pena de los Sres. Isaev y Karimov por una pena de 20 años de prisión.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 En su comunicación inicial, la autora sostiene que su hijo y el Sr. Nodirbek Karimov fueron condenados a la pena de muerte el 23 de diciembre de 2002 por el Tribunal Regional de Tashkent, mientras que los otros dos acusados por el mismo crimen, los Sres. Rustamov e I. Karimov (hermano de Nodirbek Karimov) fueron condenados a una pena de 20 años de prisión. La condena fue confirmada en segunda instancia por el órgano de apelaciones del Tribunal Regional de Tashkent el 19 de febrero de 2003. El hijo de la autora y el Sr. Nodirbek Karimov fueron declarados culpables del asesinato, el 24 de mayo de 2002, de dos personas, la Sra. M. Mirzokhanova y el Sr. R. Mirzokhanov, cometido de forma particularmente violenta, y de robo a esas dos personas.

2.2 Según la autora, el tribunal no fue imparcial y basó su fallo en las confesiones obtenidas de las presuntas víctimas a las que se sometió a tortura durante la investigación preliminar. La autora añade, sin dar más detalles, que todas las denuncias por parcialidad y empleo de la tortura presentadas en nombre de las presuntas víctimas durante la investigación preliminar y el juicio siguen sin respuesta.

La denuncia

3. La autora sostiene que se han conculcado los derechos que se reconocen a las presuntas víctimas en los artículos 6, 7, 9 y 10, los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 14 y el artículo 16 del Pacto.

Observaciones del Estado parte

4. El 31 de marzo de 2003 el Estado parte tomó nota de que, el 23 de diciembre de 2002, el Tribunal Regional de Tashkent había declarado culpables a los Sres. Isaev y Karimov en virtud de los artículos 97 y 164 del Código Penal de Uzbekistán y los había condenado a la pena de muerte. El órgano de apelaciones del Tribunal Regional de Tashkent confirmó la condena. La causa fue examinada también por el Tribunal Supremo, que el 20 de marzo de 2003 confirmó las condenas de los Sres. A. Isaev y N. Karimov. Los tribunales determinaron que las presuntas víctimas habían asesinado, en circunstancias agravantes, a R. Mirzokhanov (nacido en 1971) y M. Mirzokhanova (nacida en 1972). La culpabilidad de los Sres. A. Isaev y N. Karimov había quedado plenamente demostrada y

¹ Cabe señalar que por esa razón el Comité declara inadmisibles la comunicación en lo que se refiere al Sr. Karimov (véase el párrafo 8.3 *infra*).

sus actos habían sido debidamente calificados. Para determinar la pena, los tribunales habían tenido en cuenta la gravedad de los actos cometidos.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

5.1 La autora presentó otras comunicaciones los días 5 de julio y 24 de noviembre de 2003. En ellas sostenía que su hijo no había cometido el asesinato por el cual lo condenaban y que había sido golpeado y torturado por los investigadores, siendo así obligado a declararse culpable. A su juicio, la condena impuesta a su hijo era especialmente severa y carente de fundamento y el castigo no se correspondía con su personalidad. Sus vecinos habían dado buenas referencias de él y se habían presentado documentos al tribunal a este respecto. No tenía antecedentes penales.

5.2 Según la autora, su hijo se había presentado a la policía para denunciar el delito y explicar que no había participado en él. Sin embargo, la policía lo detuvo de inmediato y le propinó una paliza, hasta el punto que se cortó las venas de la muñeca y hubo que hospitalizarlo, pero una vez estabilizado se reanudaron los golpes y las torturas. La autora afirma que vio a un investigador llamado "Nariman" que golpeaba a su hijo en la comisaría y presentó una queja ante la Oficina de la Presidencia, el Parlamento y el Fiscal Regional de Tashkent. Sin embargo, todas sus denuncias se habían enviado al mismo servicio contra el que se quejaba. El Sr. Nodirbek Karimov, que no negaba su participación en el asesinato, también fue objeto de torturas. Posteriormente el tribunal tuvo en cuenta las confesiones forzadas del Sr. Isaev, a pesar de que en 1996 el Tribunal Supremo había determinado que las pruebas obtenidas con métodos de investigación no autorizados eran inadmisibles.

5.3 Según la autora, los tribunales han llegado a la conclusión errónea de que el asesinato se cometió de manera particularmente violenta. La autora afirma además que los tribunales no aclararon cuál de los acusados había tomado la iniciativa de cometer el delito de asesinato ni determinaron cuál había sido el papel de cada uno de ellos.

5.4 La autora también impugna la conclusión de los tribunales de que su hijo cometió el delito de asesinato por motivaciones egoístas. El Sr. Isaev había explicado al tribunal que al cometer el delito se encontraba en estado de profunda agitación y no se daba cuenta de lo que estaba haciendo; él no había robado nada, pero se habían llevado cosas para simular un robo.

5.5 Al parecer el tribunal no tuvo en cuenta el hecho de que, poco antes del asesinato, los Mirzakhanov, que venían humillando y chantajeando a su hermana, habían provocado a su hijo. Esto tenía que haberse considerado una circunstancia atenuante.

5.6 La autora afirma también que el tribunal, al fijar la pena para su hijo, había hecho caso omiso de un fallo del Tribunal Supremo, de 20 de diciembre de 1996, según el cual aunque la pena de muerte estuviera prevista por ley no era obligatoria.

5.7 Según la autora, los investigadores y los tribunales han violado el derecho de las víctimas a la presunción de inocencia. No se tuvieron en cuenta en favor del acusado las dudas que subsistían en relación con el delito.

5.8 La autora sostiene además que los tribunales examinaron la causa de forma superficial y no imparcial. Según el artículo 23 del Código de Procedimiento Penal de Uzbekistán, no incumbe al acusado demostrar su inocencia, y ha de aplicarse el principio *in dubio pro reo*. El tribunal, sin embargo, no cumplió esos principios en el caso de su hijo. La condena se basó en pruebas indirectas reunidas por los investigadores y que no se pudieron confirmar en el proceso, mientras que durante la investigación se perdieron pruebas que podían haber demostrado la inocencia del Sr. Isaev. En particular, la autora sostiene que si se acusaba a su hijo de haber apuñalado a las víctimas con un cuchillo, tenía que haber trazas de sangre en el pelo, las manos y la ropa. Sin embargo, en ningún momento se hizo

una pericia del pelo, las manos o el material extraído de debajo de las uñas, y el cuchillo nunca fue encontrado.

5.9 La autora reitera que la investigación no se llevó a cabo de forma profesional. Los tribunales aceptaron todos los errores cometidos y dictaron una sentencia ilegal. Además, los tribunales no determinaron circunstancias atenuantes en el caso de su hijo, pese a que nunca había sido condenado. Por otra parte, los tribunales hicieron caso omiso de un fallo del Tribunal Supremo según el cual, en los casos que entrañan la pena de muerte, deben tenerse en cuenta todas las circunstancias en que se cometió el delito y datos completos acerca de la personalidad de los acusados y de las víctimas.

5.10 La autora visitó a su hijo en las celdas de los condenados a muerte en abril de 2003 y lo encontró en mal estado de salud. Le dijeron que había intentado suicidarse y que, desde entonces, estaba en tratamiento psicotrópico. Debido a ello, no la reconoció. El psiquiatra que lo examinó llegó a la conclusión de que tenía un "síndrome astenofóbico de tipo reactivo, con mutación". Según la autora, su hijo no podía recibir tratamiento adecuado en la prisión, sino que había que ingresarlo en un hospital psiquiátrico². La autora se quejó en varias ocasiones y pidió, en vano, que su hijo fuera hospitalizado³.

Información adicional presentada por las partes

6. El Estado parte envió otra comunicación el 11 de julio de 2003 en la que repetía sus explicaciones anteriores y agregaba que se había suspendido la ejecución de las presuntas víctimas hasta que se examinaran sus peticiones de indulto presidencial. Las presuntas víctimas estaban detenidas de conformidad con lo dispuesto en el Código sobre la Ejecución de Sanciones Penales y sus familiares tenían derecho a visitarlos periódicamente en la prisión.

7.1 En otra comunicación de fecha 11 de diciembre de 2003, el Estado parte explicó, en relación con la solicitud presentada por el Comité con arreglo al artículo 92 de su reglamento, que había tomado disposiciones para que no se llevara a cabo la ejecución de los Sres. Karimov e Isaev mientras se examinaba su comunicación.

7.2 El 25 de mayo de 2004 el Estado parte informó al Comité de que, con fecha 16 de abril de ese año, el Tribunal Supremo de Uzbekistán había conmutado la pena de las presuntas víctimas por la de 20 años de prisión.

7.3 Se envió a la autora copia de todas las comunicaciones del Estado parte y se la invitó a formular sus observaciones. Se le enviaron varios recordatorios sin resultado alguno. En

² El 3 de mayo de 2003, el abogado del Sr. Isaev presentó una solicitud de información acerca del estado de salud de su cliente a la prisión de Tashkent donde se encontraba recluso. Por carta de fecha 8 de mayo de 2003, el Director de la prisión le comunicó que el Sr. Isaev no había formulado queja alguna sobre su estado de salud. El 30 de marzo de 2003 había dejado de hablar y, tras un examen por el psiquiatra del servicio médico de la prisión, se le diagnosticó un síndrome astenofóbico de tipo reactivo, con mutación. El Sr. Isaev recibía tratamiento con neurólépticos. Según el Director de la prisión, el servicio médico no podía ordenar un examen psiquiátrico medicoforense del detenido, ya que solo podían hacerlo la fiscalía o un tribunal. Con fechas 13 y 23 de mayo de 2003, la autora presentó al Departamento de Ejecución de las Penas (Ministerio del Interior) reclamaciones por el estado de salud de su hijo. El 13 de junio de ese año recibió una respuesta firmada por el jefe del Departamento, quien le comunicaba que su hijo estaba en constante observación por el personal psiquiátrico de la dependencia médica del establecimiento carcelario en que estaba recluso y recibía atención médica. Su estado de salud estaba mejorando y no era necesario hospitalizarlo.

³ La autora explica en particular que el 27 de julio de 2003 recibió una respuesta del Director de la prisión de Tashkent según la cual su hijo estaba enfermo y el diagnóstico era "mutación reactiva ¿agravada? Distonía neurocirculatoria. Debe ser sometido a un examen psiquiátrico previa solicitud del tribunal". Según la autora, en respuesta a otra carta suya, el 4 de septiembre de 2003 el Director de la prisión le comunicó que el estado de salud de su hijo había empeorado.

una respuesta de fecha 6 de marzo de 2008, la autora informó al Comité de que su hijo estaba recluido en la colonia penitenciaria N° 64/72, que su estado de salud y su situación eran "malos", que no había allí trabajos "normales" y que percibía un salario muy reducido.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

8.2 El Comité observa, de conformidad con los apartados a) y b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional. Observa, asimismo, que el Estado parte no ha impugnado la afirmación de que se han agotado todos los recursos internos.

8.3 El Comité observa que la autora presentó inicialmente la comunicación en nombre de su hijo y en nombre del Sr. Karimov, conocido de su hijo y coacusado. El Comité observa asimismo que la autora no presentó una autorización escrita para actuar en nombre del Sr. Karimov ni en la comunicación inicial ni posteriormente, a pesar de que se le pidió expresamente que lo hiciera, y que no dio ninguna explicación al Comité a este respecto. En esas circunstancias, y en lo referente exclusivamente al Sr. Karimov, el Comité considera que la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 1 del Protocolo Facultativo.

8.4 El Comité toma nota de que la autora afirma que se han violado los derechos que asisten a su hijo en virtud de los artículos 9 y 16 del Pacto. Sin embargo, no presenta información suficiente para corroborar sus alegaciones. En consecuencia, esta parte de la comunicación se considera inadmisibile, por no estar suficientemente fundamentada a los efectos de la admisibilidad, según lo dispuesto en el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

8.5 El Comité ha tomado nota también de la afirmación de la autora, que puede plantear cuestiones en relación con el artículo 10 del Pacto, de que el estado de salud de su hijo se ha agravado después de su reclusión. El Comité observa que el Estado parte no ha hecho observaciones sobre el particular. Sin embargo, al no haber explicaciones más detalladas en cuanto a las medidas adoptadas para agotar los recursos internos a este respecto, el Comité considera que esta parte de la comunicación es inadmisibile por no estar suficientemente fundamentada con arreglo al artículo 2 y al párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.6 El Comité ha tomado nota de que las alegaciones de la autora sobre la forma en que los tribunales sustanciaron la causa contra su hijo, valoraron las pruebas, calificaron sus actos y determinaron su culpabilidad pueden plantear cuestiones en virtud de los párrafos 1 y 2 del artículo 14 del Pacto. Observa, no obstante, que esas alegaciones se refieren principalmente a la valoración de los hechos y las pruebas por los tribunales del Estado parte. Recuerda que, en general, corresponde a los tribunales de los Estados partes valorar los hechos y las pruebas en un caso concreto, a menos que pueda constatar que la valoración fue claramente arbitraria o equivalió a una denegación de justicia⁴. En el presente caso, el Comité considera que al no haber constancia del expediente judicial, transcripciones de diligencias del proceso u otra información pertinente que permita verificar si el proceso adoleció efectivamente de los vicios de procedimiento denunciados

⁴ Véase, entre otras, la comunicación N° 541/1993, *Errol Simms c. Jamaica*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 3 de abril de 1995, párr. 6.2.

por la autora, esta parte de la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo por no estar suficientemente fundamentada.

8.7 El Comité considera que las demás alegaciones de la autora, que parecen plantear cuestiones en relación con los artículos 6 y 7 y con el párrafo 3 g) del artículo 14 del Pacto, se han fundamentado suficientemente a los efectos de la admisibilidad, y las declara admisibles.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

9.1 El Comité de Derechos Humanos ha examinado la comunicación teniendo 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 La autora ha afirmado que su hijo fue golpeado y torturado por los investigadores para obligarlo a confesarse culpable del asesinato; la autora ha dado el nombre de uno de los investigadores que supuestamente golpearon a su hijo. La autora sostiene además —y el Estado parte no lo ha negado— que no se tuvieron en cuenta las explicaciones dadas por su hijo a este respecto y que el tribunal se había servido de su confesión inicial para determinar su participación en el delito. El Comité recuerda que, una vez que se ha presentado una denuncia por malos tratos en violación de lo dispuesto en el artículo 7, el Estado parte está obligado a investigarla prontamente y de forma imparcial⁵. En este caso, el Estado parte no ha refutado específicamente las alegaciones de la autora al proporcionar al Comité los detalles del examen por los tribunales, o de otra forma, ni ha presentado información específica, en el contexto de la presente comunicación, que demuestre que llevó a cabo una investigación a ese respecto. En tales circunstancias, debe darse el debido peso a las alegaciones de la autora y, por consiguiente, el Comité considera que los hechos expuestos por ella ponen de manifiesto una violación de los derechos de su hijo con arreglo al artículo 7 y al párrafo 3 g) del artículo 14 del Pacto.

9.3 El Comité recuerda su jurisprudencia en el sentido de que la imposición de una pena de muerte tras un juicio en que no se han respetado las garantías procesales constituye también una violación del artículo 6 del Pacto⁶. No obstante, en el presente caso la pena de muerte impuesta al Sr. Isaev el 23 de diciembre de 2002, y confirmada en apelación el 19 de febrero de 2003, fue conmutada el 16 de abril de 2004 por el Tribunal Supremo de Uzbekistán. Por lo tanto, el Comité considera que, en las circunstancias particulares de este caso, la cuestión de la violación del derecho a la vida del hijo de la autora ahora carece de sentido⁷.

10. 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 que tiene a la vista ponen de manifiesto una violación de los derechos que asisten al hijo de la autora en virtud del artículo 7 y del párrafo 3 g) del artículo 14 del Pacto.

11. A tenor de lo dispuesto en el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al Sr. Isaev un recurso efectivo, incluida una indemnización y la iniciación y sustanciación de un proceso penal para establecer la responsabilidad por los malos tratos al hijo de la autora de la queja, y de someterlo a un

⁵ Observación general N° 20 (1992) sobre el artículo 7, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/47/40)*, anexo VI, párr. 14.

⁶ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 1150/2003, *Roza Uteeva c. Uzbekistán*, dictamen aprobado el 26 de octubre de 2007, párr. 7.4.

⁷ A este respecto, véase por ejemplo la comunicación N° 1057/2002, *Larisa Tarasova c. Uzbekistán*, dictamen aprobado el 20 de octubre de 2006.

nuevo proceso. El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro.

12. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado 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 garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide al Estado parte asimismo que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso, como parte del presente informe.]

**C. Comunicación N° 1178/2003, *Smantser c. Belarús*
(Dictamen aprobado el 23 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Aleksander Smantser (representado por abogado, el Sr. Siarhei Buyakevich)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Belarús
<i>Fecha de la comunicación:</i>	27 de febrero de 2003 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Condena penal tras una prolongada privación de libertad; procedimiento penal sin las debidas garantías
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Falta de fundamentación de la reclamación
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; derecho a un trato humano y respeto de la dignidad; detención arbitraria; derecho a ser informado sin demora de las razones de la detención y de los cargos imputados; derecho a ser presentado sin demora a un juez; enjuiciamiento en un plazo razonable; puesta en libertad en espera de la celebración del juicio; derecho a la presunción de inocencia; derecho a disponer de tiempo suficiente y de los medios adecuados para preparar la defensa; tribunal imparcial; derecho a ser juzgado sin retrasos injustificados; igualdad ante la ley
<i>Artículos del Pacto:</i>	7; 10, párrafo 1; 9, párrafos 1, 2, 3 y 4; 14, párrafos 1, 2, 3 b), c) y d)
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	2

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

Reunido el 23 de octubre de 2008,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1178/2003, presentada al Comité de Derechos Humanos por Aleksander Smantser 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 el siguiente:

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sra. Elisabeth Palm, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley y Sr. Ivan Shearer.

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

1.1 El autor de la comunicación es Aleksander Smantser, de nacionalidad israelí y belarusa y nacido en 1961, quien, en el momento de presentación de la comunicación, estaba detenido en Minsk. Alega ser víctima de la violación por Belarús de los siguientes artículos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: el artículo 7; el párrafo 1 del artículo 10; los párrafos 1, 2, 3 y 4 del artículo 9, y los apartados b), c) y d) del párrafo 3 del artículo 14. En posteriores comunicaciones el autor afirmó también que se habían violado los párrafos 1 y 2 del artículo 14. Está representado por un abogado, el Sr. Siarhei Buyakevich.

1.2 El Pacto y el Protocolo Facultativo entraron en vigor para Belarús el 23 de marzo de 1976 y el 30 de diciembre de 1992, respectivamente.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 Desde el 7 de marzo de 2002¹, el autor estuvo empleado en Belarús como asesor sobre actividades económicas en el extranjero por la empresa Miramex Limited, registrada en el Reino Unido en febrero de 2001².

2.2 El 3 de diciembre de 2002, a las 9.30 horas, el autor fue detenido por agentes de la Fiscalía de Belarús y conducido 30 minutos después a la sede de la Fiscalía. El mismo día, a las 11.50 horas, se le presentó una orden de detención dictada por un investigador encargado de casos especialmente importantes de la Fiscalía y se lo sometió a un cacheo. El mismo día, aproximadamente a las 16.00 horas, unos agentes de la Fiscalía lo condujeron a su domicilio y procedieron a un registro durante dos horas. Luego fue trasladado de nuevo a la sede de la Fiscalía, donde estuvo detenido hasta medianoche antes de ser enviado al sector de detención temporal del Departamento de Asuntos Internos del Comité Ejecutivo de la ciudad de Minsk.

2.3 El 3 de diciembre de 2002, el mismo investigador adoptó una decisión por la que se consideraba al autor sospechoso del delito de conspiración, de abril a julio de 2002, con funcionarios de alto nivel de la Empresa Metalúrgica de Belarús que habían concertado deliberadamente con Miramex Limited contratos no rentables para la venta de productos metalúrgicos a precios de *dumping* (párrafo 4 del artículo 210 del Código Penal).

2.4 El 6 de diciembre de 2002, a las 14.00 horas, el autor fue interrogado por el Fiscal General Adjunto, que ratificó la detención del autor como medida cautelar.

2.5 El 12 de diciembre de 2002, el autor fue acusado, con arreglo al párrafo 4 del artículo 210 del Código Penal, de apropiación indebida de bienes en repetidas ocasiones por un importe especialmente elevado, en conspiración con altos funcionarios de la Empresa Metalúrgica de Belarús.

2.6 El 17 de diciembre de 2002, el autor denunció su detención y su privación de libertad ante el Tribunal del distrito central de la ciudad de Minsk, alegando entre otras cosas que, de conformidad con el artículo 9 del Pacto, nadie puede ser sometido a detención o prisión arbitrarias y que toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal debe ser presentada sin demora a un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales.

¹ Anteriormente, el 1º de enero de 2002, el autor había firmado con Miramex Limited un acuerdo de asesoramiento empresarial.

² El 21 de enero de 2002, Miramex Limited obtuvo la autorización del Ministerio de Relaciones Exteriores de Belarús para abrir una oficina de representación en ese país.

2.7 El 3 de enero de 2003, un juez del Tribunal del distrito central de Minsk desestimó la denuncia, aduciendo que, de conformidad con el artículo 126 del Código de Procedimiento Penal de Belarús, la detención preventiva se aplica a toda persona sospechosa de haber cometido un delito punible con más de dos años de prisión. El Tribunal observó que el autor había sido detenido el 4 de diciembre de 2002³, porque se sospechaba que había cometido un delito especialmente grave tipificado en el párrafo 4 del artículo 210 del Código Penal y porque, si fuera liberado, podría obstaculizar la investigación y darse a la fuga⁴. El Tribunal recordó que el 12 de diciembre de 2002 el autor fue inculcado formalmente con arreglo al párrafo 4 del artículo 210 del Código Penal y concluyó que el derecho del autor a la defensa no había sido violado por las medidas adoptadas por el investigador y que los cargos imputados eran "conformes" a la decisión sobre la prisión preventiva.

2.8 El 4 de enero de 2003, el abogado recurrió contra esa decisión ante el Tribunal de la ciudad de Minsk. Mantuvo que el tribunal de primera instancia había hecho caso omiso de las alegaciones de violación del artículo 9 del Pacto hechas por su cliente. Durante la audiencia judicial de 10 de enero de 2003, el abogado añadió que en el acta de detención⁵ no figuraba la hora exacta de la detención de su cliente y que se había mantenido a este en detención preventiva después de que expirase el plazo máximo de 72 horas previsto a estos efectos en el párrafo 3 del artículo 108 del Código de Procedimiento Penal.

2.9 El 10 de enero de 2003, un magistrado del Tribunal de la ciudad de Minsk desestimó la apelación de 4 de enero de 2003 por los mismos motivos aducidos por el magistrado del Tribunal del distrito central de Minsk (véase el párrafo 2.7 *supra*). En la decisión se dice, entre otras cosas, que "en virtud del párrafo 1 del artículo 126 del Código de Procedimiento Penal de Belarús, se impone la detención preventiva a toda persona sospechosa de haber cometido un delito punible con más de dos años de prisión. Se puede imponer la detención preventiva a las personas sospechosas o acusadas de haber cometido un delito grave o especialmente grave por la sola razón de la gravedad del delito cometido". Esta decisión es firme.

2.10 En una fecha no especificada, el autor presentó a la Fiscalía una petición de liberación bajo fianza. La petición fue rechazada el 5 de febrero de 2003 alegando que el autor estaba acusado de haber cometido un delito grave punible con más de dos años de prisión. El autor afirma que, durante el interrogatorio al que se lo sometió el 26 de febrero de 2003, el investigador dijo que, aunque ese cargo no se pudiera probar, habría otros cargos contra él porque "no debía haberse metido en política".

2.11 El 25 de junio de 2003 se sustituyó la calificación jurídica de los actos del autor por la de actividades comerciales ilegales realizadas sin inscripción en el registro estatal, unidas a la recepción de grandes beneficios y cometidas en grupo organizado (párrafos 2 y 3 del artículo 233 del Código Penal). El 12 de agosto de 2003, el Fiscal General Adjunto remitió la causa al Tribunal del distrito central de Minsk, que el 13 de agosto de 2003 prorrogó la prisión del autor hasta el 13 de septiembre de 2003. El 15 de agosto de 2003 se dio traslado de la causa al Tribunal del distrito de Frunze, en Minsk, por razones de jurisdicción. El 12

³ El texto de la decisión adoptada por el Fiscal General Adjunto en el sentido de ratificar la detención, texto que figura en el expediente, contiene las dos fechas: el 4 de diciembre de 2002, en la que el investigador de casos especialmente importantes de la Fiscalía dictó la decisión; y el 6 de diciembre de 2002, en la que el Fiscal General Adjunto la ratificó. La firma del autor aparece sobre la última fecha.

⁴ En la decisión de 3 de enero de 2003 no se da ninguna explicación o información acerca de las razones por las que era particularmente probable que el autor entorpeciese la investigación o se diese a la fuga.

⁵ Se trata de una obligación legal dimanante del párrafo 1 del artículo 110 del Código de Procedimiento Penal de Belarús.

de septiembre de 2003, ese Tribunal prolongó la detención del autor hasta el 13 de octubre de 2003, "teniendo en cuenta la naturaleza de la acusación y la identidad del acusado y con objeto de permitir que el tribunal examine debidamente la causa". Era posible apelar contra la decisión de 12 de septiembre de 2003 al Tribunal de la ciudad de Minsk por conducto del Tribunal del distrito de Frunze, en Minsk, en un plazo de diez días después de la recepción de la decisión por el acusado. El autor mantiene que esta decisión infringió el párrafo 13 del artículo 127 del Código de Procedimiento Penal⁶, ya que le privó de hecho de la posibilidad de recurrir contra la decisión de 12 de septiembre de 2003, que no recibió hasta el 13 de septiembre de 2003. El 23 de septiembre de 2003, ese mismo Tribunal fijó para el 7 de octubre de 2003 la vista de la causa del autor y confirmó su detención.

2.12 El 12 de enero de 2004, el Tribunal del distrito de Frunze, en Minsk, declaró culpable al autor y lo condenó, con arreglo al párrafo 3 del artículo 233 del Código Penal, a dos años de prisión, a la confiscación de sus bienes y a la privación durante dos años del derecho a realizar actividades empresariales. En la sentencia se afirma que el autor fue detenido el 4 de diciembre de 2002. El 5 de abril de 2004, el abogado recurrió contra la sentencia y, en fecha posterior no determinada, también recurrió el fiscal. En el recurso de casación, el abogado reiteró sus alegaciones fundadas en los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 9 del Pacto.

2.13 El 13 de enero de 2004 se publicó la Ley N° 266-3, relativa a la amnistía de determinadas categorías de personas que han cometido delitos. El autor alega que debería haber sido liberado de conformidad con los artículos 10 y 19 de esa ley, pero no fue así.

2.14 El 7 de mayo de 2004 el Colegio Judicial sobre causas penales del Tribunal de la ciudad de Minsk anuló la sentencia de 12 de enero de 2004 y dispuso que se volviera a juzgar al autor. El Tribunal confirmó la detención del autor, mientras que, según el autor, el otro acusado en la misma causa de infracción al mismo artículo del Código Penal fue excarcelado el 13 de diciembre de 2002, tras haberse comprometido por escrito a no salir de Belarús.

2.15 El 1° de octubre de 2004, el Tribunal del distrito de Frunze, en Minsk, declaró de nuevo culpable al autor y lo condenó, en virtud del párrafo 3 del artículo 233 del Código Penal, a seis años de prisión, a la confiscación de sus bienes y a la privación del derecho a desplegar actividades empresariales durante cinco años. El 19 de noviembre de 2004, el abogado recurrió contra esa sentencia ante el Colegio Judicial sobre causas penales del Tribunal de la ciudad de Minsk. En el recurso de casación de 19 de noviembre de 2004, el abogado impugnó los hechos y las pruebas que habían servido de base para establecer la culpabilidad del autor.

2.16 En la presentación suplementaria al Tribunal de 29 de noviembre de 2004, el abogado adujo, entre otras cosas, que el 20 de septiembre de 2004 el magistrado que presidía el Tribunal prorrogó la detención del autor hasta el 1° de noviembre de 2004. Según se afirma, el magistrado ya sabía que el autor sería declarado culpable y sería condenado el 1° de octubre de 2004, pero decidió prorrogar la detención hasta el 1° de noviembre de 2004. A juicio del abogado, esa decisión demuestra que el Tribunal había predeterminado la culpabilidad del autor. Al parecer, el Tribunal trató de rectificar su error dictando el 21 de septiembre de 2004 otra decisión firmada por otro magistrado que prorrogaba la detención del autor hasta la misma fecha, es decir, hasta el 1° de noviembre de 2004. El autor señala que, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 13 del artículo 127 del Código de Procedimiento Penal, el acusado en una causa penal que haya sido transmitida a la jurisdicción de un tribunal no podrá estar detenido durante más de seis

⁶ El párrafo 13 del artículo 127 del Código de Procedimiento Penal dispone que [...] toda prórroga de la detención de un acusado deberá ser determinada por el tribunal en los diez días anteriores a la expiración de cada prórroga mensual de la detención [...].

meses entre la fecha en que la causa haya sido transmitida al Tribunal y la fecha en que el autor haya sido declarado culpable y haya sido condenado. En el caso de las personas acusadas de delitos graves y/o especialmente graves, ese plazo no puede exceder de 12 meses. Las disposiciones similares del párrafo 14 del artículo 127 se aplican a las causas remitidas al Tribunal para que se las vuelva a examinar. De acuerdo con esta última disposición, el plazo máximo de prisión preventiva del autor expiró el 11 de agosto de 2004 a medianoche. El autor añade que el fallo del Tribunal del distrito de Frunze, en Minsk, de 21 de julio de 2004, prorrogó sin fundamento legal esa duración máxima hasta el 1º de septiembre de 2004. El abogado recurrió contra ese fallo el 27 de julio de 2004, y el autor el 28 de julio de 2004. Este último recurso fue ignorado por el Tribunal de la ciudad de Minsk, en violación del párrafo 4 del artículo 9 del Pacto. El recurso del abogado fue desestimado el 30 de julio de 2004 por un magistrado del Tribunal de la ciudad de Minsk. Ese magistrado también minimizó la importancia de las reclamaciones presentadas al amparo de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 9 del Pacto. El 12 de agosto de 2004, el abogado presentó aún otra queja en el Tribunal del distrito de Frunze, en Minsk.

2.17 El recurso de casación de 19 de noviembre de 2004 (modificado por la presentación suplementaria de 29 de noviembre de 2004) fue desestimado el 3 de diciembre de 2004 por el Colegio Judicial sobre causas penales del Tribunal de la ciudad de Minsk, que llegó a la conclusión de que en el caso del acusado no se habían violado los derechos garantizados por la ley.

La denuncia

3.1 El autor sostiene que las decisiones del Estado parte son contrarias tanto al Código de Procedimiento Penal de Belarús como al Pacto. En contra de lo que se dispone en los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 9 del Pacto, el autor no compareció sin demora ante un juez, y transcurrieron más de ocho meses entre la fecha de su detención y la fecha en que su caso fue remitido al Tribunal. Según el párrafo 3 del artículo 108 del Código de Procedimiento Penal, el plazo de detención no puede exceder de 72 horas desde el momento de la detención, y transcurrido este el sospechoso debe ser puesto en libertad o sometido a alguna medida cautelar. Aunque el momento exacto de la detención del autor no figura en el acta de la detención, él afirma que fue detenido el 3 de diciembre de 2002 a las 9.30 horas y que fue sometido a una medida cautelar (detención preventiva) a partir de las 14.00 horas del 6 de diciembre de 2002. Así pues, desde las 9.30 horas del 6 de diciembre de 2002 estuvo detenido ilegalmente.

3.2 En cuanto a las alegaciones relacionadas con los apartados b), c) y d) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, el autor afirma que su abogado empezó a tomar parte en las actuaciones el 4 de diciembre de 2002, pero no estuvo presente durante el interrogatorio realizado por el Fiscal General Adjunto, el 6 de diciembre de 2002. En el momento de presentar al Comité la comunicación inicial, la Fiscalía aún no había remitido el caso al Tribunal.

3.3 El autor sostiene, sin otra fundamentación, que fue privado de agua y de alimentos durante las primeras 24 horas de detención, en violación de lo dispuesto en el artículo 7 y en el párrafo 1 del artículo 10.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 17 de noviembre de 2003, el Estado parte explicó que su Código de Procedimiento Penal se aplica a todos los órganos y funcionarios pertinentes del Estado. En caso de conflicto entre el Código y la Constitución, prevalece esta última. Los tratados internacionales en que Belarús es parte y en los que se establecen derechos y libertades de las personas y de los ciudadanos son aplicables en los procedimientos penales, al igual que la legislación vigente en materia penal y de procedimiento penal.

4.2 En cuanto a los hechos, el Estado sostiene que el 3 de diciembre de 2002 se declaró sospechoso al autor en virtud del párrafo 4 del artículo 210 del Código Penal. A las 11.30 horas se lo informó de ello y se le comunicaron sus derechos y obligaciones. A las 11.50 horas de ese mismo día fue detenido y se le explicó el procedimiento para recurrir contra la decisión de detención. Se cacheó al autor entre las 11.50 y las 13.45 horas. Entre las 14.25 y las 14.36 horas fue interrogado como sospechoso por el investigador de la Fiscalía, y se lo trasladó después a la sección de detención temporal. El 4 de diciembre de 2002 se ordenó su detención provisional. El 6 de diciembre de 2002, el Fiscal General Adjunto confirmó la decisión del investigador tras expirar el plazo de 72 horas desde el momento de la detención, con arreglo al párrafo 3 del artículo 108 del Código de Procedimiento Penal. El 12 de agosto de 2003, se modificaron los cargos contra el autor y se los sustituyó por los previstos en el párrafo 3 del artículo 233 del Código Penal (actividades comerciales ilícitas), que también entran en la categoría de delitos especialmente graves y, por tanto, conllevaban la prisión provisional del autor. En el momento en que el Estado parte presentó sus primeras observaciones, el caso estaba a la espera de ser examinado en el Tribunal del distrito de Frunze, en Minsk.

4.3 El Estado parte concluye que no hubo ninguna violación de los derechos del autor consagrados en el artículo 7, el párrafo 1 del artículo 10, los párrafos 1, 2, 3 y 4 del artículo 9 y el párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 19 de diciembre de 2003, el autor negó la versión de los hechos que había dado el Estado parte y reiteró que fue detenido el 3 de diciembre de 2002 a las 9.30 horas cuando salía de su domicilio y que se lo trasladó a la sede de la Fiscalía a las 10.00 horas. Aunque el Estado parte afirma que el autor no fue detenido hasta las 11.50 horas, también según el Estado parte ya se lo había informado de su condición de sospechoso a las 11.30 horas. Ello prueba que a las 11.30 horas estaba ya detenido. En el acta de detención, redactada a las 11.50 horas, no se indica el momento exacto de la detención. El autor reitera que, contrariamente a la versión de los hechos del Estado parte, participó en el registro de su residencia entre las 16.00 y las 18.00 horas del 3 de diciembre de 2002 y no se lo trasladó a la sección de detención temporal hasta después de medianoche.

5.2 El autor recuerda que permaneció en prisión más de un año sin ser enjuiciado. Los cargos que inicialmente se presentaron contra él sobre la base del párrafo 4 del artículo 210 del Código Penal eran obviamente ilegales, porque esa disposición se refería a los "funcionarios" y él nunca estuvo empleado en la Empresa Metalúrgica de Belarús, a la que según se afirma estafó. Las otras tres personas acusadas de los mismos cargos solo estuvieron detenidas cuatro y seis meses, respectivamente, antes de que el Fiscal General Adjunto ordenase su liberación.

Comunicaciones complementarias de las partes

6.1 En una comunicación complementaria de 18 de agosto de 2004, el autor reitera su descripción de los hechos y sus alegaciones iniciales. El 28 de marzo de 2005 añadió a sus alegaciones iniciales que los tribunales no habían sido independientes ni imparciales en el examen de su caso, puesto que el otro coacusado contra quien se habían presentado cargos en relación con las mismas disposiciones del Código Penal no había estado en prisión provisional a la espera de juicio. Al mismo tiempo, los tribunales confirmaron la prisión provisional del autor a pesar de las numerosas peticiones de libertad bajo fianza que presentó su abogado.

6.2 El autor sostiene que su juicio no gozó de las garantías de un juicio imparcial previstas contemplan en los párrafos 1 y 2 y en el apartado c) del párrafo 3 del artículo 14. En primer lugar, el juez de primera instancia desestimó arbitrariamente la petición de su

abogado de que constaran en acta las opiniones de los cuatro abogados de Belarús que confirmaron que el acto constitutivo de la infracción (*actus reus*) especificado en la acusación no se podía calificar de "actividad comercial" y, por tanto, caía fuera del ámbito del artículo 233 del Código Penal. En segundo lugar, en el fallo de 1º de octubre de 2004, el Tribunal no tuvo en cuenta el testimonio aportado al abogado del autor por el Director Ejecutivo de Miramex Limited, quien afirmaba la inocencia del autor y presentaba un informe realizado por auditores independientes que certificaban que Miramex Limited no desplegaba actividades comerciales en Belarús y pagaba debidamente sus impuestos en el Reino Unido, país en el que estaba registrada. En tercer lugar, el período de 22 meses transcurrido entre la detención del autor el 3 de diciembre de 2002 y su condena el 1º de octubre de 2004 es contrario al derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas a que se refiere el apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

7.1 El 25 de abril de 2005, el Estado parte recordó que en el Código de Procedimiento Penal se establecen las condiciones de aplicación, el procedimiento y los plazos de la prisión provisional, así como el procedimiento para la prórroga de esos plazos y para la revisión judicial de la aplicación de esa medida cautelar y la ampliación de los plazos. Concluyó que, en el caso del autor, se satisficieron los requisitos jurídicos y los principios reconocidos del derecho internacional. La decisión de 12 de septiembre de 2003 de prorrogar la prisión provisional del autor se ajustaba a lo dispuesto en el párrafo 13 del artículo 127 del Código de Procedimiento Penal, puesto que la prisión provisional del autor dejaba de ser legal el 13 de septiembre de 2003 y debía ser prorrogada, conforme a ese artículo, "como máximo diez días antes de la expiración de cada prórroga mensual". El hecho de que se comunicase esa decisión al autor después del 13 de septiembre de 2003 no le privó de su derecho a recurrir, pero el autor no hizo uso de él. El Estado parte explica por qué la condena del autor, dictada el 12 de enero de 2004, quedaba fuera del ámbito de la Ley relativa a la amnistía de determinadas categorías de personas que han cometido delitos.

7.2 La decisión de 21 de julio de 2004 de volver a prorrogar la prisión provisional del autor era también legal. Como se requiere en los párrafos 13 y 14 del artículo 127, interpretados conjuntamente, el Tribunal calculó la duración máxima de la prisión provisional del autor, que era de seis meses, a partir del momento en que el Tribunal de la ciudad de Minsk remitió el caso al Tribunal del distrito de Frunze, en Minsk, para la celebración de un nuevo juicio (7 de mayo de 2004) y de la fecha en que se declaró culpable al autor y en que se lo condenó (1º de octubre de 2004). No se conculcó el derecho del autor a que un tribunal revisara la legalidad de la prisión provisional, puesto que el Tribunal de la ciudad de Minsk examinó cabalmente el recurso del abogado contra la decisión de 21 de julio de 2004.

7.3 El 11 de agosto de 2005, el Estado parte añadió que no se había conculcado el derecho del autor a la igualdad, puesto que, conforme al párrafo 2 del artículo 117 del Código de Procedimiento Penal, el Tribunal, al adoptar una decisión acerca de la necesidad de prorrogar la prisión provisional, debía tener en cuenta los siguientes criterios, entre otros: la naturaleza de la sospecha o de los cargos; la personalidad, edad, estado de salud, profesión, situación familiar y financiera del sospechoso o del acusado y la existencia de un lugar de residencia permanente. El hecho de que contra el autor y contra la persona acusada conjuntamente con él se presentaran cargos en relación con el mismo artículo del Código Penal y se los procesara en el mismo caso no entrañaba la obligación legal de someterlos a las mismas medidas cautelares.

7.4 En cuanto a la consignación en acta de las opiniones de expertos presentadas por otros abogados, el Estado parte sostiene que el párrafo 3 del artículo 103 del Código de Procedimiento Penal autoriza a los abogados a solicitar opiniones de expertos especializados en cuestiones de interés para la defensa de sus clientes. No obstante, el

propósito de esa disposición es disponer de conocimientos especializados en esferas distintas del derecho; este último está reservado a los letrados y al tribunal.

7.5 En lo que se refiere a la cuestión resumida en el párrafo 2.16 *supra*, el Estado parte afirma que, si el 1º de octubre de 2004 el autor hubiera sido absuelto o hubiera sido condenado a una pena diferente, nada habría impedido al Tribunal modificar o anular las medidas cautelares. La decisión de prorrogar la prisión provisional del autor hasta el 1º de noviembre de 2004 no habría sido un obstáculo, y la adopción de esa decisión no significa en modo alguno que el Tribunal fuera parcial.

7.6 El Estado parte reconoce que el sumario y las actuaciones judiciales fueron largos, pero afirma que no supusieron una violación del Pacto. El expediente del caso constaba de 33 volúmenes, y se necesitó mucho tiempo para que la Fiscalía recogiera pruebas y estas fueran examinadas y evaluadas por las autoridades judiciales. El Estado parte añade que el hecho de que en la sentencia no se hiciera ninguna referencia al testimonio del Director Ejecutivo de Miramex Limited o al informe de los auditores se debía al procedimiento de evaluación de las pruebas establecido en el artículo 105 del Código de Procedimiento Penal. En virtud de ese artículo, el Tribunal ha de evaluar la pertinencia, la admisibilidad, la fiabilidad y la suficiencia de las pruebas. Según el artículo 408 del Código de Procedimiento Penal, el condenado tiene derecho a impugnar, en un procedimiento de revisión, la evaluación de las pruebas realizada por el tribunal. El autor no hizo uso de ese derecho. El Estado parte concluye que las alegaciones acerca de la parcialidad del tribunal y la violación del derecho a la defensa carecen de fundamento.

8. El 2 de diciembre de 2005, el autor refutó los argumentos del Estado parte. Recordó que en el párrafo 3 del artículo 103 del Código de Procedimiento Penal no se prohíbe explícitamente a la defensa solicitar opiniones de expertos sobre cuestiones jurídicas. Así pues, esas pruebas deben admitirse en juicio. Señaló también que el Estado parte no había explicado: 1) por qué su causa penal no se había transmitido del Tribunal del distrito de Frunze al Tribunal de la ciudad de Minsk durante más de tres meses para el examen de su recurso de casación; 2) por qué la investigación de su caso se prolongó desde el 3 de diciembre de 2002 hasta el 12 de agosto de 2004; 3) por qué se dictaron dos autos sobre la prórroga de su prisión preventiva (párr. 2.16 *supra*) hasta el 1º de noviembre de 2001, y 4) por qué el juez de primera instancia tuvo que prorrogar su prisión preventiva hasta el 1º de noviembre de 2004 en vez de hasta el 1º de octubre de ese año, fecha en que se declaró culpable al autor y en que se lo condenó. El autor responde al argumento de que debía haber recurrido contra la evaluación de las pruebas realizadas por el Tribunal en un procedimiento de revisión y señala que no está al tanto de que se hubiera solicitado ningún proceso de revisión en su nombre. Afirma que ello implica que el Tribunal Supremo de Belarús, que preparó las observaciones del Estado parte de 11 de agosto de 2005, estudió su caso y no encontró motivos para iniciar *motu proprio* un proceso de revisión.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

9.2 De conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional, y señala que el Estado parte no negó que en el presente caso se hubieran agotado los recursos internos.

9.3 En relación con la supuesta violación del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto, por haberse privado de alimentos y de agua al autor durante las primeras 24 horas de su detención, el Comité observa que el Estado parte no niega esa afirmación. Al mismo tiempo, observa que la queja no está formulada más que en términos muy generales. En esas circunstancias, el Comité considera que esa parte de la comunicación está insuficientemente fundamentada a los efectos de su admisibilidad y, por tanto, la considera inadmisibles en virtud de lo dispuesto en el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

9.4 El autor y el Estado parte discrepan en cuanto a los hechos relacionados con la detención del autor, con la fecha y la hora exactas en que fue detenido y recluido en detención preventiva y con la interpretación de la legislación vigente en Belarús. El Comité observa que la denuncia del autor en el sentido de que se han violado los párrafos 1 y 2 del artículo 9 se refiere, fundamentalmente, a la evaluación de los hechos y de las pruebas y a la interpretación de la legislación nacional. El Comité toma nota también de la reclamación del autor de que se violaron los derechos que le confieren los párrafos 1 y 2 del artículo 14 del Pacto en relación con su condena por el Tribunal del distrito de Frunze, en Minsk, por actividades empresariales ilegales sin inscripción en el registro, obtención de ingresos especialmente elevados y comisión del delito en grupo organizado. Toma nota también de los argumentos aducidos por el Estado parte en respuesta a la interpretación que hace el autor de la legislación aplicable en Belarús. El Comité recuerda su jurisprudencia de que la evaluación de los hechos y de las pruebas y la interpretación de la legislación interna corresponden, en principio, a los tribunales de los Estados partes, a no ser que esa evaluación y esa interpretación sean claramente arbitrarias o equivalgan a una denegación de justicia⁷. En ausencia de toda información o documentación pertinentes que permitan al Comité evaluar si el procedimiento que llevó a la privación de libertad del autor y a su consiguiente procesamiento ante los tribunales adolecía de esos defectos, el Comité considera que esa parte de la comunicación es inadmisibles con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

9.5 En cuanto a la reclamación formulada en relación con el párrafo 4 del artículo 9, el Comité observa que el autor denunció por primera vez su detención y su prisión preventiva ante el Tribunal del distrito central de Minsk el 17 de diciembre de 2002, es decir, dos semanas después de su detención. Su denuncia fue examinada el 3 de enero de 2003. Los recursos presentados posteriormente tanto por él como por su abogado contra las decisiones de prorrogar la prisión preventiva, incluida la de 21 de julio de 2004, fueron examinados por el Tribunal. En vista de ello, el Comité considera que el autor no ha fundamentado suficientemente, a los efectos de la admisibilidad, sus reclamaciones basadas en el párrafo 4 del artículo 9 y, por tanto, las considera inadmisibles con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

9.6 Por lo que respecta a la reclamación basada en los apartados b) y d) del párrafo 3 del artículo 14, por el hecho de que su abogado no estuvo presente durante su interrogatorio por el Fiscal General Adjunto el 6 de diciembre de 2002, el Comité considera que el autor no ha fundamentado suficientemente esa reclamación, a los efectos de su admisibilidad, y, por tanto, la considera inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

9.7 El Comité considera que las restantes reclamaciones del autor basadas en el párrafo 3 del artículo 9 y en el apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 están suficientemente fundamentadas y, por tanto, las declara admisibles.

⁷ Véase, entre otras, la comunicación N° 541/1993, *Errol Simms c. Jamaica*, decisión de inadmisibilidad de 3 de abril de 1995, párr. 6.3.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

10.2 El Comité observa que, tras la detención del autor el 3 de diciembre de 2002, el investigador de la Fiscalía encargado de los casos especialmente importantes ordenó su ingreso en prisión preventiva, decisión que fue confirmada por el Fiscal General Adjunto dos días después y posteriormente renovada en diversas ocasiones por la Fiscalía, hasta que el caso del autor se remitió oficialmente al Tribunal el 12 de agosto de 2003. El Comité considera que el ejercicio correcto del poder judicial exige una autoridad independiente, objetiva e imparcial respecto de las cuestiones que tiene que abordar⁸. En las circunstancias del caso, el Comité no está convencido de que se pueda considerar que el fiscal tiene la objetividad y la imparcialidad institucionales necesarias para actuar como "funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales" en el sentido del párrafo 3 del artículo 9.

10.3 El Comité observa que transcurrieron 13 meses entre la detención del autor el 3 de diciembre de 2002 y su primera condena el 12 de enero de 2004. En total, el autor pasó en prisión 22 meses antes de ser condenado el 1º de octubre de 2004, y las solicitudes de libertad bajo fianza presentadas por su abogado fueron denegadas repetidas veces por la Fiscalía y por los tribunales. A ese respecto, el Comité reafirma su jurisprudencia de que la prisión preventiva en espera de juicio debe ser la excepción y que se debe conceder la libertad bajo fianza, salvo cuando existan probabilidades de que el acusado pueda huir o falsificar pruebas, influir en los testigos o sustraerse a la jurisdicción del Estado parte⁹. El Estado parte ha afirmado que el autor estaba acusado de un delito especialmente grave y que existía el temor de que pudiera obstaculizar la investigación y huir si era puesto en libertad bajo fianza. Sin embargo, no ha presentado información alguna sobre los elementos concretos en que se fundaba ese temor ni sobre la razón de que no pudiera resolverse el problema fijando una cantidad apropiada para la fianza y otras condiciones para la liberación. La mera suposición del Estado parte de que el autor podía entorpecer la investigación o huir si era puesto en libertad bajo fianza no justifica una excepción a la norma establecida en el párrafo 3 del artículo 9 del Pacto. En estas circunstancias, el Comité considera que hubo violación del derecho conferido al autor por el párrafo 3 del artículo 9.

10.4 En cuanto a la reclamación presentada en relación con el párrafo 3 c) del artículo 14, el Comité recuerda su jurisprudencia de que, cuando el Tribunal niegue la libertad bajo fianza porque el sospechoso esté acusado de una infracción grave, el sospechoso deberá ser juzgado lo más rápidamente posible¹⁰. La carga de la prueba, cuando se trata de justificar un retraso y de demostrar que un caso es especialmente complejo, recae en el Estado parte¹¹. El autor fue detenido el 3 de diciembre de 2002 e inculpado formalmente el 12 de diciembre de 2002. La acusación inicial fue modificada el 25 de junio de 2003. Fue declarado culpable inicialmente el 12 de enero de 2004, esa declaración fue posteriormente anulada, y el caso se remitió para la celebración de un nuevo juicio, que concluyó con la condena del autor el 1º de octubre de 2004. Ninguno de los retrasos en este caso puede

⁸ Comunicación N° 521/1992, *Kulomin c. Hungría*, dictamen aprobado el 22 de marzo de 1996, párr. 11.3; comunicación N° 1100/2002, *Bandajevsky c. Belarús*, dictamen aprobado el 28 de marzo de 2006, párr. 10.3.

⁹ Comunicación N° 526/1993, *Hill c. España*, dictamen aprobado el 2 de abril de 1997, párr. 12.3.

¹⁰ Comunicación N° 473/1991, *Barroso c. Panamá*, dictamen aprobado el 19 de julio de 1995, párr. 8.5; comunicación N° 818/1998, *Sextus c. Trinidad y Tabago*, dictamen aprobado el 16 de julio de 2001, párr. 7.2.

¹¹ *Hill c. España* (nota 24 *supra*), párr. 12.4.

atribuirse al autor o a su abogado. El Estado parte ha admitido que el sumario y el procedimiento judicial fueron largos, pero afirma que el retraso se debió al volumen de los autos y a que "se necesitó mucho tiempo para que la Fiscalía recogiera pruebas y estas fueran examinadas y evaluadas por las autoridades judiciales". En esas circunstancias, el Comité, sobre la base de la información que tiene ante sí, no puede concluir que el retraso en el proceso del autor fuera tal que equivaliera a una violación del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

11. El Comité de Derechos Humanos, actuando de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que la información que tiene ante sí pone de manifiesto una violación por el Estado parte del párrafo 3 del artículo 9 del Pacto.

12. De conformidad con lo dispuesto en el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Comité considera que el autor tiene derecho a un recurso efectivo, incluida una indemnización. El Estado parte también tiene la obligación de velar para que no vuelvan a cometerse violaciones semejantes en el futuro.

13. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a toda persona que se encuentre en su territorio y esté sujeta a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un recurso efectivo cuando se determine que se han violado esos derechos, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya tomado para aplicar el presente dictamen. Además, pide al Estado parte que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**D. Comunicación N° 1195/2003, *Dunaev c. Tayikistán*
(Dictamen aprobado el 30 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Vladimir Dunaev (no representado por un abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	Sr. Vyacheslav Dunaev (hijo del autor)
<i>Estado parte:</i>	Tayikistán
<i>Fecha de la comunicación:</i>	25 de julio de 2003 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Imposición de la pena de muerte tras un juicio sustanciado sin las debidas garantías
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Grado de fundamentación de la reclamación
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Tortura; confesión forzada; juicio sustanciado sin las debidas garantías
<i>Artículos del Pacto:</i>	6; 7; 9; 10; y 14, párrafos 1, 2 y 3 b), e) y g)
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	2

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

Reunido el 30 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1195/2003, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Vyacheslav Dunaev 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 el siguiente:

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

1.1 El autor de la comunicación es el Sr. Vladimir Dunaev, nacional ruso nacido en 1940 que actualmente reside en Tayikistán. Presenta la comunicación en nombre de su hijo, Vyacheslav Dunaev, también nacional ruso, nacido en 1964, quien, en el momento de presentarse la comunicación estaba internado en el corredor de la muerte en Tayikistán, a raíz de la condena a la pena capital impuesta por el Tribunal Regional de Sogdiisk el 10 de octubre de 2002. El autor pretende que su hijo es víctima de una violación, por Tayikistán,

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli y Sr. Krister Thelin.

de los derechos que tiene en virtud de los artículos 6, 7, 9 y 10 y los párrafos 1, 2, y 3 b), c), d) y e) del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El autor no está representado por un abogado¹.

1.2 Al registrar la comunicación, el 29 de julio de 2003, y de conformidad con el artículo 92 de su reglamento, el Comité de Derechos Humanos, actuando por conducto de su Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, pidió al Estado parte que no llevase a cabo la ejecución del Sr. Dunaev mientras su caso estuviese siendo examinado. El 4 de diciembre de 2003, el Estado parte informó al Comité de que el 7 de noviembre de 2003 el Tribunal Supremo de Tayikistán había conmutado la pena de muerte del Sr. Dunaev por la de 25 años de prisión.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 1º de agosto de 2002, una tal Sra. Khairulina fue encontrada asesinada en su apartamento de la ciudad de Bobodzhon (Tayikistán). Su cuerpo presentaba signos de violencia. Según el autor, por la noche la mujer asesinada vendía bebidas alcohólicas en su apartamento. El médico forense concluyó que la muerte de la Sra. Khairulina se había producido por "asfixia mecánica".

2.2 El 4 de agosto de 2002, el hijo del autor fue detenido como sospechoso del asesinato. El autor señala que para esa fecha su hijo ya había sido condenado dos veces, incluso por asesinato. Según alega, la policía utilizó los anteriores antecedentes penales de su hijo para acusarlo del asesinato de la Sra. Khairulina.

2.3 El autor aduce que, inmediatamente después de su detención, su hijo fue golpeado y torturado en los locales de la delegación del Ministerio del Interior en el distrito de Bobchon-Gafurovsky. A raíz de ello, se le quebraron dos costillas. Además, lo obligaron a declararse culpable. Lo encerraron en un calabozo, donde lo golpearon nuevamente y lo privaron de alimentos y agua, y no atendieron sus reiteradas peticiones de que lo examinara un médico. El acta de su detención no se redactó hasta el 5 de agosto de 2002 por la noche, momento en que los investigadores le asignaron un abogado.

2.4 El autor sostiene que el caso de su hijo fue investigado por un tal Sr. Aliev, que actuó de manera superficial y tendenciosa, y que las deposiciones de su hijo no quedaron recogidas correctamente en los atestados preparados por el investigador. Según argumenta, este tampoco intentó verificar la coartada de su hijo.

2.5 El hijo del autor permaneció un mes y medio en un centro de detención temporal de la delegación del Ministerio del Interior en el distrito de Bobchon-Gafurovsky. El autor alega que allí lo golpeaban constantemente. A este respecto, mantiene que durante la investigación su hijo fue golpeado tanto por policías como por investigadores; que no se le permitió reunirse con nadie, ni siquiera con el abogado que le habían asignado, por lo que todas las pruebas que figuraban en el expediente de la causa eran falsas; y que la investigación se centró en las deposiciones de un tal Amonbaev, que era un coacusado en la causa penal. Según alega, Amonbaev hizo falsas declaraciones incriminando al hijo del autor. El autor sostiene que su hijo advirtió a los investigadores acerca de esto, pero que esas advertencias no se tuvieron en cuenta.

2.6 El autor agrega que su hijo no pudo entrevistarse con su abogado durante la investigación preliminar. Según alega, tras la correspondiente reclamación presentada por su hijo a la Fiscalía Regional, el investigador y el abogado convencieron al hijo de firmar determinados documentos sin permitirle consultar el expediente de la causa. En determinado momento la familia decidió contratar a otro abogado, pero el investigador le

¹ El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 4 de abril de 1999.

denegó el derecho a participar en las actuaciones. Según alega, el autor se quejó de ello ante la Fiscalía General y el Tribunal Supremo, pero sus cartas se remitieron al investigador.

2.7 El autor agrega que su hijo le informó de que también había sido golpeado después de su traslado al Centro de Detención Preventiva de la ciudad de Khudzhand. Alega que allí fue esposado a un radiador y golpeado, una vez más para obligarlo a declararse culpable. El autor solo pudo entrevistarse con su hijo en septiembre de 2002². Mantiene que su hijo estaba lleno de moretones a raíz de los golpes recibidos cuando lo vio por primera vez después de su detención. El hijo le explicó que lo golpeaban constantemente y que tenía dificultades para hablar, y se quejaba de un dolor en el costado. La entrevista tuvo lugar en presencia de ocho policías y del investigador Aliev.

2.8 El autor aduce además que hasta la fecha del juicio su hijo permaneció aislado y que le pegaban constantemente.

2.9 El 10 de octubre de 2002, el Tribunal Regional de Sogdiisk declaró al hijo del autor culpable del asesinato y lo condenó a muerte. Según se dice, el Tribunal sustanció la causa de manera recriminatoria. Las deposiciones del hijo no se tuvieron en cuenta. El Tribunal pasó por alto también una serie de deposiciones de testigos. Amonbaev, su coacusado, fue condenado a 23 años de prisión. El Tribunal Supremo de Tayikistán conoció del caso del autor en apelación (no se especifica la fecha exacta) y confirmó la condena³.

La denuncia

3.1 El autor pretende que su hijo es víctima de una violación de los derechos que tiene en virtud del artículo 7 del Pacto, dado que fue golpeado y torturado por policías e investigadores. También aduce que, a pesar de las diversas denuncias presentadas, tanto por su hijo como por sus familiares, nunca se realizó ninguna investigación de las torturas denunciadas.

3.2 El autor pretende, sin proporcionar detalles, que se violaron los derechos que tiene su hijo en virtud de los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 9⁴.

3.3 El autor invoca el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto y aduce que las condiciones de privación de libertad durante la detención y la prisión preventiva de su hijo fueron inhumanas y degradantes, ya que permaneció aislado y le pegaban constantemente.

3.4 El autor sostiene que se violó el derecho de su hijo a la presunción de inocencia, prevista en el párrafo 2 del artículo 14, porque ni durante la investigación ni en el Tribunal se demostró más allá de toda duda su participación en el crimen, sino que los tribunales lo declararon culpable y no tuvieron en cuenta sus deposiciones, porque ya había sido condenado penalmente dos veces. El hijo del autor fue condenado únicamente sobre la base de las deposiciones del Sr. Amonbaev, que tenía un interés particular en el caso.

² El autor sostiene, sin proporcionar fechas, que solo pudo ver a su hijo al comienzo del juicio.

³ El autor presenta una copia de su apelación dirigida al Tribunal Supremo y la Fiscalía General, de fecha 2 de julio de 2003. En esta carta afirma que fue golpeado en el tercer piso de la delegación de Gofurovsky del Ministerio del Interior, que a raíz de ello le fracturaron dos costillas, que las palizas continuaron en su celda, en la que estaba encerrado solo, y que no se atendieron sus peticiones para recibir asistencia médica. Además, el hijo del autor sostiene en su apelación que durante una pausa, en el Tribunal, su abogado le explicó que sería mejor aceptar la versión de su coacusado.

Aparentemente, el abogado insistió en que de esa manera le impondrían una pena de prisión y no la pena de muerte. El abogado también le dijo que posteriormente, en apelación, podría escribir, reclamar y obtener justicia. El hijo del autor explica en su apelación que, como creía que el juicio estaba programado, hizo caso al abogado y confirmó algunas de las deposiciones de su coacusado.

⁴ Esta pretensión no figuraba en la comunicación inicial sino que fue formulada en una etapa posterior (véase el párrafo 5.2 *infra*).

3.5 Según el autor, durante la investigación preliminar se violó el derecho que tiene su hijo en virtud del párrafo 3 b) del artículo 14, ya que este no pudo entrevistarse con el abogado que le habían designado ni pudo preparar debidamente su defensa. Además, según alega, ese abogado no defendió los intereses de su hijo, sino que convenció a este de retractarse de algunas de sus declaraciones y firmar determinados documentos de procedimiento. A menudo, el abogado estaba ausente y firmaba los atestados de la investigación *post factum* y *pro forma*.

3.6 El autor sostiene que se violaron los derechos que reconoce a su hijo el párrafo 3 e) del artículo 14, ya que durante el juicio, según alega, tanto el Tribunal como los investigadores impidieron que los testigos fueran interrogados. El investigador encargado del caso estuvo presente en la sala del Tribunal y convocó a los testigos a la barra, según alega, después de darles instrucciones sobre la forma de prestar testimonio.

3.7 A juicio del autor, su hijo es víctima de una violación del derecho que le reconoce el párrafo 3 g) del artículo 14, ya que fue obligado a declararse culpable.

3.8 Por último, el autor mantiene que los hechos mencionados ponen de manifiesto también una violación de los derechos que reconoce a su hijo el artículo 6 del Pacto, ya que la pena de muerte le fue impuesta tras un juicio sustanciado sin las debidas garantías que no cumplía los requisitos del artículo 14.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El Estado parte presentó sus observaciones el 4 de diciembre de 2003. Explica que, de acuerdo con la información suministrada por la comisión gubernamental para el cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado parte en materia de derechos humanos, el Sr. Dunaev fue condenado a muerte el 10 de octubre de 2002 por el Tribunal Regional de Sogdiisk. Fue declarado culpable de haber asesinado a una tal Sra. Khairulina, el 31 de julio de 2002, con fines de robo, y había actuado en connivencia con su coacusado, el Sr. Amonbaev.

4.2 La culpabilidad del Sr. Dunaev en el asesinato y el robo se demostró no solo sobre la base de sus deposiciones ante el Tribunal, sino también de otras numerosas pruebas, como las deposiciones del Sr. Amonbaev y otros testigos, el atestado de incautación de una máscara, guantes y una camisa, la conclusión del perito biológico (Nº 19, de 29 de agosto de 2002, conforme a la cual la camisa incautada presentaba restos de sangre humana del mismo grupo que el de la persona asesinada), y las conclusiones de un peritaje medicoforense (Nº 65, de 3 de septiembre de 2002).

4.3 El Estado parte afirma que mediante la orden Nº 83, de 9 de agosto de 2002, se asignó al Sr. Dunaev un abogado, el Sr. Nasrulloev. Sostiene que la alegación del autor de que se impidió a su hijo entrevistarse con el abogado es totalmente infundada, ya que el abogado estuvo presente desde el momento en que se decidió la detención policial del Sr. Dunaev cuando su cliente tuvo la oportunidad de consultar el escrito de acusación y durante la realización de otros procedimientos de la investigación.

4.4 Al final de la investigación preliminar, el Sr. Dunaev y su abogado tuvieron la oportunidad de familiarizarse con el contenido del expediente. Esto queda confirmado, entre otras cosas, por el hecho de que en esa ocasión plantearon una cuestión de procedimiento, que fue debidamente satisfecha.

4.5 De acuerdo con las conclusiones del peritaje medicoforense N° 1443, de 27 de agosto de 2002, el cuerpo del Sr. Dunaev no presentaba lesiones⁵. Por consiguiente, la alegación del autor de que su hijo fue golpeado y torturado es infundada.

4.6 El Estado parte agrega que el autor apeló la pena de muerte ante el Tribunal Supremo (no se proporciona ninguna fecha específica). En fecha no especificada, el Tribunal Supremo confirmó la pena de muerte. El 7 de noviembre de 2003, mediante una decisión del pleno del Tribunal Supremo de Tayikistán, la pena de muerte se conmutó por la de 25 años de prisión.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 11 de marzo de 2004, el autor reiteró sus alegaciones iniciales. Recordó que todas las pruebas que figuraban en la causa penal habían sido falsificadas por los investigadores y se basaban en el falso testimonio y perjurio del Sr. Amonbaev, cuya hermana, según el autor, estaba en el apartamento de la víctima el 31 de julio de 2002. Agrega que su hijo tenía una coartada, a saber, que había pasado la noche entera en un bar de la ciudad de Kairakkum, del que no se marchó hasta las 5 de la mañana del 1° de agosto de 2002. Todo el personal del bar (la propietaria, su esposo, sus hijos y un sobrino) habría podido confirmar que el Sr. Dunaev estaba allí esa noche, pero ninguno de ellos fue interrogado durante la investigación preliminar. El Tribunal interrogó únicamente a la propietaria del bar.

5.2 Agrega, sin dar más detalles, que también se violaron los derechos que tiene su hijo en virtud de los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 9.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

6.2 El Comité observa, conforme a lo estipulado en los apartados a) y b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional, y que está fuera de duda que se han agotado todos los recursos internos.

6.3 El Comité ha tomado nota de la reclamación formulada por el autor en virtud del artículo 9 del Pacto. Observa que el autor la formuló en términos muy generales, sin especificar qué actos particulares cometidos por las autoridades del Estado parte equivalían a una violación de los derechos que tiene su hijo en virtud del artículo 9. A falta de más información a este respecto, el Comité considera que esta parte de la comunicación es inadmisibile por no haberse fundamentado lo suficiente, de conformidad con el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.4 El Comité ha tomado nota de que el autor ha invocado una violación de los derechos que tiene su hijo en virtud del párrafo 2 del artículo 14 del Pacto, porque los tribunales no demostraron la culpabilidad del hijo más allá de toda duda razonable (véase el párrafo 3.4 *supra*). También constata que el Estado parte no ha refutado esta alegación específicamente, sino que ha sostenido que la culpabilidad del Sr. Dunaev se estableció debidamente y que la imposición de esa pena tenía fundamento. A falta de más información detallada a este respecto en el expediente, que habría permitido al Comité verificar las

⁵ El Estado parte no presenta una copia del documento en cuestión.

alegaciones particulares del autor, y, en particular, en ausencia de toda indicación de que esas alegaciones se hubieran señalado a la atención de los tribunales del Estado parte, el Comité considera que esta parte de la comunicación es inadmisibles, con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo, por no haberse fundamentado lo suficiente.

6.5 El Comité tomó nota de la alegación del autor de que se violaron los derechos de defensa de su hijo reconocidos en el párrafo 3 b) del artículo 14. El Estado parte ha refutado esa alegación, señalando que el 9 de agosto de 2002 se asignó un abogado al Sr. Dunaev y que ese abogado estuvo presente cuando se decidió colocar al Sr. Dunaev bajo custodia policial, y durante la investigación preliminar. El Comité considera que, a falta de toda otra información y documentación pertinente a este respecto en el expediente, que permitiría aclarar dicha información contradictoria, esta parte de la comunicación es inadmisibles con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo, por no haberse fundamentado lo suficiente.

6.6 El autor también ha alegado, en términos generales y a veces contradictorios, que, en violación del párrafo 3 e) del artículo 14, el Tribunal se negó a convocar, o no lo hizo, a una serie de testigos cuyas deposiciones podrían haber servido para resolver el caso y confirmar la coartada de su hijo. Por consiguiente, a falta de toda otra información pertinente en el expediente, el Comité declara inadmisibles esta parte de la comunicación con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo, por no haberse fundamentado lo suficiente.

6.7 El Comité toma nota de que el autor alega que, en violación del artículo 7 y del párrafo 3 g) del artículo 14, su hijo fue golpeado y obligado a declararse culpable, y que el Tribunal pasó por alto este hecho y rechazó toda reclamación al respecto. El Estado parte ha replicado en términos generales, afirmando que esas alegaciones carecen de fundamento y que, según las conclusiones del médico forense de 27 de agosto de 2002, el cuerpo del Sr. Dunaev no presentaba lesiones. Sin embargo, el Comité observa que el autor ha proporcionado una descripción del trato a que, según alega, fue sometido su hijo; además, ha aducido que a raíz de ese trato se le quebraron dos costillas. Observa que el autor ha presentado una copia de la apelación de su hijo al Tribunal Supremo, en la que se invocan directamente estas alegaciones. Dadas las circunstancias y a falta de otra información pertinente, el Comité estima que debe otorgarse la debida importancia a las alegaciones del autor. Observa también que el Estado parte no refuta el argumento esgrimido por el autor de que se plantearon las alegaciones de tortura en el juicio y el Tribunal no las investigó. Por consiguiente, considera que las restantes alegaciones del autor, en la medida en que parecen plantear cuestiones relacionadas con el artículo 7, el artículo 10, el párrafo 3 g) del artículo 14 y el artículo 6 del Pacto se han fundamentado lo suficiente, por lo que las declara admisibles.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

7.2 En el presente caso, el autor alega que su hijo fue severamente golpeado, después de su detención y durante la investigación preliminar, por policías e investigadores, hasta tal punto que se le quebraron dos costillas. También alega que, a raíz de ello, su hijo fue obligado a declararse culpable, en violación de los requisitos del artículo 7 y del párrafo 3 g) del artículo 14 del Pacto. El Comité observa que el Estado parte se limita a replicar que esas alegaciones carecen de fundamento y explica que, según el peritaje médico realizado el 27 de agosto de 2002, el cuerpo del Sr. Dunaev no presentaba lesiones. Sin embargo, el Comité observa que el Estado parte no ha proporcionado una copia del peritaje en cuestión ni explica en qué circunstancias y en qué contexto se realizó ese peritaje.

7.3 El Comité recuerda que cuando se presenta una denuncia por tratos contrarios a lo dispuesto en el artículo 7, el Estado parte está obligado a investigarla con prontitud e imparcialidad⁶. También reitera, con respecto a la carga de la prueba, que esta no puede recaer solo sobre el autor de la comunicación, en particular si se tiene en cuenta que el autor y el Estado parte no siempre tienen el mismo acceso a las pruebas y que a menudo solo el Estado parte tiene acceso a la información pertinente⁷. Habida cuenta de la descripción bastante detallada del autor sobre las circunstancias de los malos tratos infligidos a su hijo; de la no disponibilidad de transcripciones del juicio u otras actas judiciales; y de la falta de toda otra explicación del Estado parte a este respecto, el Comité decide que debe darse la debida importancia a las alegaciones del autor. Por consiguiente, el Comité concluye que los hechos expuestos en el presente caso ponen de manifiesto una violación de los derechos que tiene el hijo del autor en virtud del artículo 7 y del párrafo 3 g) del artículo 14 del Pacto. A la luz de esta conclusión, el Comité considera innecesario examinar la reclamación formulada por el autor en virtud del artículo 10 separadamente.

7.4 El Comité observa que el autor ha invocado una violación de los derechos que tiene su hijo en virtud del artículo 6 del Pacto, porque la pena de muerte le fue impuesta en un juicio sustanciado sin las debidas garantías que no cumplía los requisitos establecidos en el artículo 14. El Comité recuerda que la imposición de la pena de muerte en un juicio en el que no se respetaron las disposiciones del Pacto constituye una violación del artículo 6 de este instrumento. En este caso, sin embargo, la pena de muerte del Sr. Dunaev, promulgada el 10 de octubre de 2002, fue conmutada por el Tribunal Supremo de Tayikistán el 7 de noviembre de 2003. Dadas las circunstancias, el Comité considera innecesario examinar por separado la reclamación formulada por el autor en virtud de esta disposición del Pacto.

8. 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 que tiene ante sí ponen de manifiesto una violación del artículo 7 y del apartado g) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

9. A tenor de lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al Sr. Dunaev una reparación efectiva, que debe incluir el pago de una indemnización suficiente, la incoación y sustanciación de un proceso penal para determinar la responsabilidad por los malos tratos a los que fue sometido el hijo del autor, y la reapertura del proceso, con las garantías consagradas en el Pacto, o la liberación del hijo del autor. El Estado parte también tiene la obligación de impedir que se produzcan violaciones similares en el futuro.

10. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 de este, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio o que estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, dentro de un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide asimismo al Estado parte que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

⁶ Véase la Observación general N° 20 (1992) del Comité sobre el artículo 7, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/47/40)*, anexo VI.

⁷ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 161/1983, *Emma Rubio de Herrera c. Colombia*, dictamen aprobado el 2 de noviembre de 1987, párr. 10.5.

**E. Comunicación N° 1200/2003, *Sattorov c. Tayikistán*
(Dictamen aprobado el 30 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sra. Gulrakat Sattorova (no representada por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	Sr. Zarif Sattorov (hijo de la autora)
<i>Estado parte:</i>	Tayikistán
<i>Fecha de la comunicación:</i>	18 de agosto de 2003 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Imposición de la pena de muerte tras un juicio sustanciado sin las debidas garantías
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	n.a.
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Tortura; confesión forzada; juicio sin las debidas garantías; parcialidad del tribunal de primera instancia
<i>Artículos del Pacto:</i>	6; 7; 9; 10; 14, y párrafos 1 y 3 g)
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	n.a.

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

Reunido el 30 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1200/2003, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Zarif Sattorov 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 la autora de la comunicación y el Estado parte,

Aprueba el siguiente:

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

1.1 La autora de la comunicación es la Sra. Gulrakat Sattorova, ciudadana tayika, nacida en 1950. Presenta la comunicación en nombre de su hijo, Zarif Sattorov, también tayiko, nacido en 1977, quien, en el momento de la presentación de la comunicación, estaba detenido en el pabellón de los condenados a muerte tras haber sido sentenciado a la pena capital por el Tribunal Supremo de Tayikistán el 21 de noviembre de 2002. La autora afirma que su hijo es víctima de violación por Tayikistán de sus derechos enunciados en el

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli y Sr. Krister Thelin.

artículo 6, el artículo 7, los párrafos 1 y 2 del artículo 9, el artículo 10 y los párrafos 1 y 3 g) del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La autora no está representada por abogado¹.

1.2 El 18 de agosto de 2003, cuando se registró la comunicación, y de conformidad con el artículo 92 de su reglamento, el Comité de Derechos Humanos, actuando por conducto de su Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, pidió al Estado parte que no ejecutara la pena de muerte impuesta al Sr. Sattorov en espera del examen de su caso.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 La autora afirma que su hijo era sospechoso de haber pertenecido, desde 1997, a una banda armada de un tal Saidmukhtor Erov y de haber participado en la comisión de varios delitos, entre ellos robos y asesinatos. Sostiene que Erov pedía a jóvenes que se unieran a su banda, y los que intentaban negarse corrían el riesgo de ser asesinados. Su hijo fue uno de aquellos jóvenes conminados a unirse al grupo. Ocurrió en la primavera de 1998. Según la autora, su hijo sufría retraso mental y tenía gran dificultad para leer y escribir. Por esa razón, fue miembro de la banda durante 25 días solamente.

2.2 La autora sostiene que su hijo no participó en ninguna actividad delictiva. Fue acusado de haber cometido robos en febrero, mayo y junio de 1997, y de haber participado en una toma de rehenes en mayo de 1998. Según la autora, no estuvo implicado en esos delitos porque, cuando se cometieron, él ya no formaba parte de la banda.

2.3 El hijo de la autora fue detenido a las 5.00 horas del 11 de marzo de 2002 por 15 policías armados que entraron en el apartamento familiar y se lo llevaron por la fuerza con destino desconocido. Los policías no mostraron sus respectivas placas de identificación ni orden de detención alguna. La autora y su esposo estuvieron buscando a su hijo durante dos días hasta que lo localizaron en el Departamento del Distrito de Zheleznodorozhny, en Dushanbé, dependiente del Ministerio del Interior. Hasta pasados otros dos días más no se permitió al padre ver a su hijo. El Sr. Sattorov fue retenido en el Departamento del Ministerio del Interior durante 21 días. Posteriormente, fue trasladado a un centro de detención temporal y, de ahí, fue transferido a un centro de detención preventiva.

2.4 La autora sostiene que su hijo fue detenido sin que quedara constancia de ello, con el fin de presionarlo y obligarlo a inculparse de delitos que no había cometido. Durante el tiempo que permaneció en el Departamento del Distrito de Zheleznodorozhny del Ministerio del Interior, es decir, inmediatamente después de ser detenido, y durante toda la investigación preliminar, fue presuntamente golpeado, torturado y coaccionado para que se confesara culpable de varios delitos. En apoyo de sus alegaciones, la autora explica que su hijo fue golpeado con palos y porras, recibió puñetazos y patadas, fue golpeado con la culata de un rifle automático y se le aplicaron descargas eléctricas. Como consecuencia de ese trato sufrió lesiones en la cabeza y la columna vertebral. También fue obligado a firmar confesiones previamente redactadas por la policía, así como formularios en blanco. La autora reitera que su hijo leía con dificultad, por lo que ignoraba qué es lo que realmente estaba firmando. Además, la mayoría de las confesiones las firmó sin que estuviera presente un abogado. Al parecer, el Sr. Sattorov explicó ese hecho a sus familiares cuando lo visitaron (durante la investigación preliminar). Refirió que a menudo perdía el conocimiento a causa de las torturas que le infligieron durante los interrogatorios a que fue sometido en los primeros días de su detención. En ese momento, su cuerpo tenía aún señales de tortura.

¹ El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 4 de abril de 1999.

2.5 La autora añade que su hijo no fue acusado formalmente hasta un mes después de ser detenido. Tras la detención, no estuvo representado por abogado y no fue informado de sus derechos. Solo un mes más tarde, los investigadores le asignaron un abogado que, según la autora, servía a los intereses de la acusación. El abogado no informó a la familia de la evolución de la causa penal. Al parecer, también firmó documentos relativos a varias actuaciones procesales que realizaron los investigadores sin que él estuviera presente. Según la autora, el abogado sabía que su cliente había sido golpeado, pero no tomó ninguna medida para impedir este trato.

2.6 La autora añade que numerosas actuaciones procesales se llevaron a cabo, no solo en ausencia del abogado, sino también de testigos, es decir, en contravención de las disposiciones del Código de Procedimiento Penal de Tayikistán. Las pruebas reunidas de ese modo por los investigadores deberían haber sido consideradas inadmisibles.

2.7 Según la autora, durante la investigación preliminar, su hijo fue examinado por un psiquiatra que declaró que estaba en su sano juicio. La autora reitera que su hijo sufría retraso mental y no era capaz de comunicarse adecuadamente ni de exponer sus ideas con claridad. Por lo tanto, debería haber sido sometido a un examen psiquiátrico y psicológico más minucioso, tras haber sido hospitalizado en una institución especializada, pero los investigadores no tenían ningún interés en ordenar tal hospitalización.

2.8 El caso del Sr. Sattorov fue examinado por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de Tayikistán el 21 de noviembre de 2002. Según la autora, el Tribunal no fue imparcial, ya que el juez presidente se limitó a hacer suya la posición de la acusación. El juez interpeló a gritos en numerosas ocasiones al acusado (y a sus familiares), tachándolo de mentiroso y sosteniendo que había dicho la verdad durante la investigación preliminar. Las peticiones del abogado del hijo de la autora fueron denegadas una y otra vez. Por ejemplo, el Tribunal se negó a citar a varios testigos que, según la autora, podrían haber confirmado que su hijo no participó en los delitos de que se le acusaba. La condena se basó exclusivamente en las confesiones obtenidas del hijo de la autora por la fuerza.

2.9 La autora añade que, ante el Tribunal, ningún testigo pudo corroborar la participación de su hijo en los delitos que se le imputaban ni describir la función que desempeñaba en la banda de Erov. En el proceso penal hubo 70 testigos, pero el Tribunal solo citó a declarar a 16. La autora afirma que el expediente del caso no contenía ninguna prueba directa de la culpabilidad de su hijo.

2.10 El hijo de la autora explicó al Tribunal que fue torturado para que confesara su culpabilidad. El Tribunal ignoró ese testimonio; además, no ordenó que se le realizara un examen medicoforense para verificar esas alegaciones de tortura, a pesar de que su abogado le pidió que se quitara la camisa para mostrar las marcas visibles de tortura a lo largo de la columna vertebral y pidió específicamente al Tribunal que ordenara un examen medicoforense de su cliente.

2.11 El 21 de noviembre de 2002, el Tribunal Supremo declaró al Sr. Sattorov culpable de todos los cargos y lo condenó a la muerte. El recurso de apelación de la autora fue examinado por el órgano de apelación del Tribunal Supremo el 28 de enero de 2003, que confirmó la sentencia.

La denuncia

3.1 La autora afirma que se violaron los derechos de su hijo reconocidos en el artículo 7 del Pacto cuando fue golpeado y torturado por los investigadores. También se conculcaron los derechos mencionados en el párrafo 3 g) del artículo 14 cuando fue obligado a confesar su culpabilidad bajo tortura y presión psicológica.

3.2 La autora afirma que se violaron los derechos de su hijo enunciados en los párrafos 1 y 2 del artículo 9, ya que fue detenido ilegalmente, no fue informado de los cargos que se le imputaban durante un largo período de tiempo y no fue acusado hasta transcurrido un mes de su detención.

3.3 La autora afirma que se violaron los derechos de su hijo enunciados en el párrafo 1 del artículo 14, ya que el Tribunal incumplió su deber de imparcialidad, fue arbitrario y sesgado en la apreciación de las pruebas y, en particular, el Tribunal no interrogó a varios testigos.

3.4 Por último, la autora afirma que, habida cuenta de que su hijo fue condenado a muerte tras un juicio que no se ajustó a las disposiciones del artículo 14, también se violaron sus derechos reconocidos en los párrafos 1 y 2 del artículo 6 del Pacto.

Observaciones del Estado parte

4.1 El Estado parte presentó sus observaciones el 4 de mayo de 2004. Aporta información concreta y detallada procedente del Tribunal Supremo y la Fiscalía General de Tayikistán en relación con varios delitos, entre ellos robos a mano armada, palizas, asesinatos y toma de rehenes, que fueron cometidos entre febrero de 1997 y agosto de 1999 por la banda, con la participación del Sr. Sattorov.

4.2 El Estado parte sostiene que el Sr. Sattorov fue detenido el 12 de marzo de 2002 y recluido en detención preventiva el 13 de marzo de 2002, fecha en que se le asignó un abogado, el Sr. Safarov. Ese mismo día, en presencia de su abogado, el hijo de la autora fue informado de los cargos que se le imputaban. El Sr. Sattorov estampó su firma en la orden de prisión preventiva. Según el Estado parte, todas las diligencias sumariales posteriores se llevaron a cabo en presencia del abogado.

4.3 El Estado parte sostiene que no hay datos que indiquen que la presunta víctima fue sometida a métodos ilegales de investigación. Ni el hijo de la autora ni su abogado denunciaron palizas, tortura o cualquier otro método ilegal de investigación en el curso de la investigación preliminar ni ante el Tribunal.

4.4 Al comienzo de la investigación preliminar, el Sr. Sattorov admitió su pertenencia a la banda de Erov. Reconoció haber participado en varios delitos cometidos por la banda. Durante el proceso de verificación de su testimonio en los lugares de los hechos, reiteró la confesión en presencia de su abogado y otros testigos. Además, se declaró culpable de delitos de los que los investigadores no tenían noticia en ese momento.

4.5 El Estado parte sostiene que, de acuerdo con la información aportada por el Tribunal Supremo, las denuncias de la autora relativas a las torturas y métodos prohibidos de investigación aplicados a su hijo son completamente infundadas, no están corroboradas por pruebas y no fueron confirmadas durante el juicio ante el Tribunal Supremo. El 28 de enero de 2003, el órgano de apelación del Tribunal Supremo examinó nuevamente el caso del Sr. Sattorov y confirmó la sentencia apelada. Sobre la base de lo anterior, no existen pruebas de ninguna violación del Pacto.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 6 de junio de 2004, la autora formuló comentarios sobre las observaciones del Estado parte. Reitera sus anteriores alegaciones y añade que el abogado asignado a su hijo no se reunió con este hasta el 17 de marzo de 2002. Ese mismo día, el abogado reclamó al padre del Sr. Sattorov el pago de sus honorarios. El padre pagó la suma correspondiente, pero cuando iba a citarlo, el abogado pidió más dinero, afirmando que si no lo recibía dejaría de representar al Sr. Sattorov. Según la autora, el abogado no estuvo presente durante algunas diligencias sumariales importantes.

5.2 La autora rechaza la afirmación del Estado parte de que su hijo o el abogado de este nunca denunciaron los actos de tortura durante la investigación preliminar. Explica que su hijo no podía formular estas denuncias a través de su abogado, puesto que este fue asignado por la parte instructora del caso y solo estuvo presente en la fase final de la investigación, con la finalidad de firmar documentos y demás diligencias sumariales.

5.3 La autora reitera que su hijo ha afirmado que fue sometido a torturas, y proporcionó detalles al respecto: se le aplicaron descargas eléctricas en la nariz y los dedos de los pies. Fue esposado a un radiador y golpeado con una porra de goma en la columna vertebral. También fue golpeado en los riñones con una toalla mojada. Durante el juicio, la familia contrató a un nuevo abogado para que lo representase. La autora reitera que su hijo declaró ante el Tribunal que fue torturado. Añade que el nuevo abogado pidió al Tribunal que citara a los agentes que realizaron la investigación y presuntamente torturaron a su cliente, ya que el acusado podría haberlos reconocido, pero el Tribunal rechazó la petición. Recuerda que durante el juicio, en presencia de los demás acusados y sus abogados, el nuevo abogado pidió al acusado que se quitara la camisa para mostrar a los jueces las marcas que tenía a lo largo de la espalda, provocadas por las torturas. El abogado pidió al Tribunal que ordenara un examen médico forense, petición que fue denegada.

5.4 La autora proporciona una copia del recurso de apelación presentado por el abogado de su hijo después del pronunciamiento de la condena. El abogado presentó también sendas solicitudes de admisión de recursos extraordinarios ante el Presidente del Tribunal Supremo y el Presídium del Tribunal Supremo, pero ambas solicitudes fueron desestimadas.

5.5 La autora añade que, el 21 de octubre de 2004, su hijo se encontraba todavía en el Centro de Detención e Investigación N° 1 de Dushanbé, a pesar de que, mientras tanto, se había declarado una moratoria de la pena de muerte en Tayikistán y muchos de los condenados a muerte habían sido trasladados a otros centros de detención.

Información adicional del Estado parte

6. El 9 de marzo de 2006, el Estado parte informó de que el 15 de julio de 2004, por decisión del Tribunal Supremo, se había conmutado la pena de muerte impuesta al Sr. Sattorov por una pena de reclusión de 25 años.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

7.2 El Comité observa, conforme a lo dispuesto en el párrafo 2 a) y b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional y que no se ha impugnado el agotamiento de los recursos internos.

7.3 El Comité toma nota de las alegaciones de la autora a tenor del artículo 9, según las cuales su hijo fue retenido ilegalmente durante cuatro semanas en los locales del Ministerio del Interior y no fue acusado formalmente hasta una etapa posterior. El Estado parte ha refutado estas acusaciones y ha proporcionado la secuencia exacta de la detención e ingreso en prisión preventiva (véase el párrafo 4.2). A falta de más información, en particular sobre las eventuales medidas adoptadas por la presunta víctima, sus representantes, o su familia, para señalar esas cuestiones a la atención de las autoridades competentes durante la instrucción y el juicio, el Comité considera que esa parte de la comunicación es inadmisibile según el artículo 2 del Protocolo Facultativo por no estar suficientemente fundamentada.

7.4 El Comité toma nota de que la autora afirma que su hijo fue torturado y obligado a confesar su culpabilidad, y que el Tribunal hizo caso omiso de ese dato y rechazó la petición de citar e interrogar a los agentes que investigaron el caso y de ordenar un examen médico. El Estado parte ha rechazado esas alegaciones, afirmando en términos generales que el hijo de la autora no fue sometido a torturas, pero sin dar más explicaciones al respecto. Dadas las circunstancias, y teniendo en cuenta que la copia del recurso del Sr. Sattorov contiene referencias directas a las presuntas confesiones forzadas y a las torturas infligidas, el Comité considera que debe darse la debida credibilidad a las alegaciones de la autora. Por lo tanto, considera que el resto de las denuncias de la autora, en la medida en que parecen plantear cuestiones que afectan a los artículos 6, 7 y 10 y los párrafos 1 y 3 g) del artículo 14 del Pacto, han quedado suficientemente fundamentadas y, por tanto, las declara admisibles.

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 facilitado las partes, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.2 La autora ha alegado que su hijo fue golpeado y torturado por los investigadores y, en consecuencia, fue obligado a confesar su responsabilidad en la comisión de varios delitos. Proporciona una descripción detallada de los métodos de tortura utilizados. Sostiene que, ante el Tribunal, su hijo se retractó de las confesiones hechas durante la investigación preliminar y explicó que estas fueron obtenidas mediante tortura, pero se hizo caso omiso de esas denuncias. El hijo mostró las marcas de las presuntas torturas al Tribunal. El abogado también solicitó que su cliente fuera examinado por un experto forense para confirmar esas afirmaciones, pero la petición fue desestimada. La autora sostiene que las reclamaciones y peticiones de su hijo y el abogado de este a ese respecto no fueron tenidas en cuenta y que las confesiones iniciales fueron la base sobre la que se le declaró culpable.

8.3 La autora ha proporcionado copias de la sentencia condenatoria de su hijo y del recurso de apelación. El Comité observa que la sentencia menciona el hecho de que el hijo de la autora se retractó ante el Tribunal de su confesión, ya que fue obtenida bajo coacción. Sin embargo, el Tribunal no dio respuesta alguna a la cuestión. El Comité observa además que en el recurso presentado al órgano de apelación del Tribunal Supremo, el abogado del hijo de la autora se refirió al hecho de que las confesiones de su cliente fueron obtenidas mediante tortura y que el Sr. Sattorov también se reafirmó al respecto ante el Tribunal. Asimismo, el abogado alegó en la apelación que el tribunal de primera instancia había desestimado la petición de un examen médico de su cliente. El Comité toma nota de que el Estado parte se ha limitado a responder, sin dar más explicaciones, que el hijo de la autora no fue torturado y que, además, ni él ni su abogado denunciaron en ningún momento la práctica de torturas o malos tratos.

8.4 El Comité recuerda que cuando se presenta una denuncia de malos tratos en violación del artículo 7, el Estado parte está obligado a investigarla prontamente y de forma imparcial². En este caso, el Estado parte no ha refutado específicamente, presentando el examen detallado de los tribunales o de cualquier otra forma, las alegaciones formuladas por la autora ni ha presentado ninguna información particular, en el contexto de la presente comunicación, para demostrar que se llevó a cabo alguna investigación a ese respecto. En estas circunstancias, debe darse la debida credibilidad a las alegaciones de la autora, y el

² Véase la Observación general N° 20 (1992) del Comité sobre el artículo 7, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo periodo de sesiones, Suplemento N° 40 (A/47/40)*, anexo VI, párr. 14.

Comité considera que los hechos expuestos por esta ponen de manifiesto una violación de los derechos de su hijo reconocidos en el artículo 7 y el párrafo 3 g) del artículo 14 del Pacto.

8.5 En vista de lo que antecede, el Comité no considera necesario abordar por separado la reclamación de la autora con base en el artículo 10 del Pacto.

8.6 La autora afirma también que el juicio de su hijo no cumplió los requisitos básicos de un juicio imparcial, en violación del párrafo 1 del artículo 14, por la forma en que el acusado fue tratado cuando se retractó de sus confesiones durante el juicio porque el Tribunal no prestó la atención necesaria a sus denuncias de tortura y porque el Tribunal no llamó a declarar a varios testigos. El Comité observa que el Estado parte no ha abordado específicamente esas cuestiones en su comunicación. Al mismo tiempo, y pese a lo dicho, el Comité advierte que el expediente no contiene información pertinente a ese respecto, en particular, transcripciones de las actas del juicio u otros documentos, que le permitan arrojar luz sobre la denuncia y determinar si realmente el juicio del Sr. Sattorov adoleció de esos defectos fundamentales. En tales circunstancias, el Comité considera que no puede concluir que se ha producido una violación de los derechos de la presunta víctima enunciados en el párrafo 1 del artículo 14.

8.7 Por último, con respecto a la denuncia de la autora en virtud del artículo 6, el Comité observa que en el caso presente la condena a la pena capital de la presunta víctima fue conmutada por una pena de prisión mayor el 15 de julio de 2004. El Comité considera que, en estas circunstancias, la cuestión de la violación del derecho a la vida del Sr. Sattorov carece de consecuencias prácticas.

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 que tiene ante sí ponen de manifiesto una violación de los derechos del hijo de la autora reconocidos en el artículo 7 y el párrafo 3 g) del artículo 14 del Pacto.

10. A tenor de lo dispuesto en el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al Sr. Sattorov una reparación efectiva, incluido el pago de una indemnización adecuada, la iniciación y culminación de un proceso penal para determinar la responsabilidad por los malos tratos sufridos por el hijo de la autora, y un nuevo juicio de este, con las garantías consagradas en el Pacto, o su inmediata puesta en libertad. El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro.

11. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide al Estado parte asimismo que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**F. Comunicación N° 1233/2003, A. K. y A. R. c. Uzbekistán
(Dictamen aprobado el 31 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	A. K. y A. R. (representados por los abogados Salima Kadyrova y Kamil Ashurov)
<i>Presuntas víctimas:</i>	Los autores
<i>Estado parte:</i>	Uzbekistán
<i>Fecha de la comunicación:</i>	9 de julio de 2003 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Condena por buscar, recibir y difundir información e ideas relacionadas con el islam
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	No se han fundamentado las denuncias
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a la libertad de expresión, derecho a difundir información e ideas, restricciones necesarias para la protección de la seguridad nacional, restricciones necesarias para la protección del orden público
<i>Artículos del Pacto:</i>	7; 9; 10; 14; 15 y 19
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	2

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

Reunido el 31 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1233/2003, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre de A. K. y A. R., 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 el siguiente:

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

1. Los autores de la comunicación son A. K. y A. R., ciudadanos uzbekos nacidos respectivamente en 1974 y 1968, que estaban detenidos en Uzbekistán al momento de presentar la comunicación. Afirman ser víctimas de la violación por Uzbekistán de sus derechos amparados por los artículos 7, 9, 10, 14, 15 y 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Hellen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

¹ Los autores no invocan el artículo 18 del Pacto en su comunicación.

el 28 de diciembre de 1995. Los autores están representados por los letrados Salima Kadyrova y Kamil Ashurov.

Antecedentes de hecho

2.1 Las autoridades atribuyeron los atentados terroristas con bombas que ocurrieron en la capital de Uzbekistán, Tashkent, el 16 de febrero de 1999 al Movimiento Islámico de Uzbekistán dirigido por los Sres. Tokhir Yuldashev y Zhumaboi Khodzhiev y al partido político sunní panislamista e internacional conocido como Hizb ut-Tahrir (Partido de la Liberación). Algunos miembros o presuntos miembros de las organizaciones fueron detenidos y juzgados en relación con esos hechos.

2.2 El 25 de febrero de 1999, el jefe de la unidad de investigación de la Procuraduría Regional de Samarcanda pidió que se hiciera un examen pericial de las pruebas presentadas en las causas penales relacionadas, entre otros, con el Sr. Mamatov, mencionado por el tribunal penal de la región de Samarcanda que los juzgó en primera instancia. Con ese fin, todos los libros, revistas y folletos que se habían encontrado al registrar el hogar de los detenidos y de otros ciudadanos, escritos en alfabeto árabe y cirílico, fueron remitidos a un grupo de especialistas de la Universidad Estatal de Samarcanda para que determinara si eran "nocivos" o "inocuos", si los actos de que se trataba constituían delito y si ese material escrito era compatible con las disposiciones constitucionales.

2.3 El Sr. A. K. fue detenido el 12 de marzo de 1999 y el Sr. A. R. el 15 de marzo de 1999, después que las autoridades descubrieron en el ático de la casa del hermano del Sr. A. K. numerosas publicaciones y material escrito sobre temas religiosos. Los autores afirman haber sido enjuiciados simplemente por leer y estudiar textos religiosos, en particular el Corán, y por reunirse con otras personas que tenían intereses y opiniones análogos. Rechazan la acusación de que tuvieran la intención de incitar al odio o de subvertir el orden constitucional y niegan pertenecer a organización religiosa o social ilegal alguna. Señalan ciertos pasajes de la sentencia del tribunal de la región de Samarcanda en los que se dice que estudiaban textos prohibidos y organizaban grupos ilegales, que afirman que es la formulación habitual —en otras palabras, que es la misma que se emplea en otras sentencias sobre actividades religiosas y solo se modifican el nombre de los acusados, el título de los libros y los detalles de las reuniones según el contexto. Califican esos pasajes de denominador común en las sentencias dictadas en causas por actividades religiosas.

2.4 El 6 de mayo de 1999, el grupo de especialistas dio respuesta a la petición de la Procuraduría Regional. Afirmó que en los libros, las revistas, los folletos y todos los otros textos prohibidos que los acusados ofrecían a la venta y empleaban en la instrucción de sus alumnos se exhortaba a realizar actividades contrarias a la Constitución para subvertir el orden establecido en Uzbekistán y que contenían ideas contrarias a la legislación uzbeka. Se hacía un llamamiento abierto a crear mediante la lucha ideológica un Estado islámico basado en el fundamentalismo religioso y leyes religiosas. En ellos se exhortaba a recurrir a la violencia como parte de la *Jihoz*. En los textos que tenían y distribuían los acusados se exponían ideas de fundamentalismo y extremismo religiosos que corresponden, pues, a la categoría de material que amenaza la seguridad y el orden públicos en nuestro país. Por ejemplo, "todo el mundo islámico debe convertirse en un pueblo único, todos los musulmanes deben ser un solo cuerpo y una sola alma, cualquiera que sea su origen étnico, nacionalidad o raza. Todos los Estados, independientemente de fronteras artificiales o de los obstáculos, deben formar un solo "Estado islámico"". En esos textos se instaba a los ciudadanos a procurar con abnegación la creación de ese Estado e incluso a sacrificar la vida si fuera necesario, esto es, a convertirse en *shahid* (mártir). Esas ideas, en opinión de los expertos, son típicas del fundamentalismo y extremismo religiosos.

2.5 El 6 de agosto de 1999, el tribunal penal de la región de Samarcanda condenó a los autores por varios delitos tipificados en el artículo 156, párrafo 2 e) (incitación al odio étnico, racial o religioso), así como en el artículo 159, párrafo 4 (conspiración para subvertir el orden constitucional de la República de Uzbekistán), el artículo 216 (organización de asociaciones sociales o religiosas proscritas), el artículo 242, párrafo 1 (organización de banda o grupo delictivo), y el artículo 244-1, párrafo 3 a) y c) (publicación y distribución de material que amenace el orden y la seguridad públicos) del Código Penal de Uzbekistán. Cada uno de los autores fue condenado a 16 años de prisión.

2.6 La sentencia de 6 de agosto de 1999 del tribunal de la región de Samarcanda respecto de los autores hacía referencia a la conclusión a que llegó el grupo de especialistas el 6 de mayo de 1999 de que Hizb ut-Tahrir es una asociación religiosa y política que apunta al enfrentamiento político. Los principales objetivos de Hizb ut-Tahrir eran aturdir a los ciudadanos con el islamismo, darles a conocer la ideología islámica mediante la lucha ideológica y establecer un "Estado islámico". Una manera de hacerlo era la *Jihoz*, es decir, suprimiendo todo obstáculo al islam. Para ello, todos los países musulmanes deben unirse bajo el "pabellón del Califato" y propagar mediante la *Jihoz* el islam por todo el mundo. Si los ciudadanos practican los principios de un "Estado islámico" pero los gobernantes no siguen esos principios, los ciudadanos tienen el deber de usar la "espada" para combatirlos.

2.7 La sentencia del tribunal de la región de Samarcanda dice que los autores cometieron el delito de conspirar con el grupo Hizb ut-Tahrir en la región de Samarcanda en 1997-1998. Al servicio de los intereses del grupo en contravención de la Constitución, instaron abiertamente a la destrucción del orden constitucional y de la integridad territorial de la República de Uzbekistán, a la toma del poder y el derrocamiento del orden vigente, y trataron de azuzar a la población difundiendo material con ese fin. Con la asistencia financiera de organizaciones religiosas, cometieron delitos como la formación de células de una asociación delictiva para reclutar ciudadanos con fines delictivos. El grupo de los conspiradores editó material que exhortaba a que se reasentara forzosamente a la población para fomentar la discordia, la enemistad y la intolerancia de grupos de la población por su religión o su procedencia nacional, racial o étnica. Junto con los otros miembros de Hizb ut-Tahrir, los autores dirigieron más de 10 *naqib* y controlaron más de 174 *khalaka* (células), para las que reclutaron a más de 520 jóvenes como *dorises*. En las células se estudiaban publicaciones prohibidas, tales como *Los preceptos del islam*, *Hacia el honor y la gloria*, los principios de Hizb ut-Tahrir, *El final del Califato* y otros libros y folletos en que se incita a la insumisión, y *Al-Waie*, un periódico dedicado a los ideales básicos del partido.

2.8 Según la sentencia del tribunal de la región de Samarcanda, durante el juicio el Sr. A. R. afirmó que desde la infancia se había interesado por la religión y que rezaba mucho. Conoció por primera vez las ideas de Hizb ut-Tahrir en diciembre de 1997 y estudió las actividades de la organización entre diciembre de 1997 y octubre de 1998. Reconoció que había decidido que se afiliaría a Hizb ut-Tahrir, organizado seis grupos de estudio y enseñado a un total de 22 personas utilizando las publicaciones de Hizb ut-Tahrir. El Sr. A. K. confirmó que había empezado a tomar clases basadas en el libro *Los preceptos del islam* en febrero de 1997 y que se había afiliado a Hizb ut-Tahrir en diciembre de ese año. Estaba encargado de distribuir las publicaciones de Hizb ut-Tahrir y enseñó *Los preceptos del islam* a un grupo de estudio en enero y febrero de 1999. En el juicio, el Sr. A. K. se arrepintió de sus actividades, pero afirmó que no había conspirado para organizar atentados con explosivos ni para reasentar a la población y que no tuvo la intención de desvirtuar la Constitución de Uzbekistán. En el juicio, los autores afirmaron que su propósito era adquirir un conocimiento más profundo del islam y exhortar a sus paisanos a ser honrados y a comportarse como es debido y no beber alcohol. No se habían opuesto a la política del Estado ni habían propugnado el establecimiento de un califato. El tribunal interpretó esos argumentos como un intento de evitar el castigo por sus "graves delitos". El tribunal

determinó que las publicaciones que los autores habían distribuido y enseñado eran contrarias a las leyes del país y, por tanto, estaban proscritas.

2.9 Los autores apelaron de la condena ante el Tribunal Supremo de Uzbekistán, que el 6 de octubre de 1999 confirmó su apelación de los cargos formulados en virtud del artículo 156, párrafo 2 e), del artículo 242, párrafo 1 y del artículo 244-1, párrafo 3 c) del Código Penal. El tribunal desestimó la apelación contra la condena basada en el artículo 159, pero modificó la calificación de los actos de los autores del párrafo 4 al párrafo 3 b) del artículo 159. En lo que los autores consideran un descuido², el Tribunal Supremo no comentó la condena basada en el artículo 216. A pesar del éxito parcial de su apelación, no se modificó la condena a un total de 16 años de prisión. En 2002, se presentaron cinco peticiones de revisión judicial ante el Tribunal Supremo y dos ante la Fiscalía General, todas ellas infructuosas.

2.10 El Sr. A. K. fue amnistiado en virtud de un decreto presidencial publicado el 1º de diciembre de 2004, con motivo del 12º aniversario de la aprobación de la Constitución, y puesto en libertad a mediados de febrero de 2005.

La denuncia

3.1 Los autores afirman que su detención y condena constituyen violación de los artículos 7, 9, 10, 14, 15 y 19 del Pacto.

3.2 Afirman que el grupo de especialistas no tenía ningún punto de referencia objetivo y que, como recibía instrucciones de la Procuraduría, no era independiente. Además, señalan que en general en Uzbekistán no había listas oficiales o publicadas de obras prohibidas ni antes ni después de su condena. Los autores afirman que fueron condenados por sus opiniones y actividades religiosas. Dicen que no se les aplicó la presunción de inocencia ya que fueron condenados sin prueba alguna de ninguno de los cargos. Según ellos, las condenas constituyen violación de los artículos 29 y 31 de la Constitución de Uzbekistán, que garantizan la libertad de pensamiento y de religión.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 18 de octubre de 2006, el Estado parte reiteró los hechos expuestos en la condena de los autores y añadió que de 1994 a 1999 ellos pertenecieron a Hizb ut-Tahrir, organización religiosa extremista proscrita en Uzbekistán. Mientras militaban en esa organización estuvieron implicados en actividades delictivas al difundir información y material escrito a fin de propagar la ideología del extremismo religioso, el separatismo y el fundamentalismo. Con ese fin, propugnaron una ideología que defendía el establecimiento de un Estado islámico, el cambio por medios anticonstitucionales del orden constitucional vigente en Uzbekistán y la desestabilización política y social del país.

4.2 Según el grupo de especialistas citado, en el material escrito confiscado en el domicilio de los autores se expone la ideología de la secta religiosa extremista Hizb ut-Tahrir. La culpabilidad de los autores había quedado confirmada además por el testimonio de testigos oculares y por las publicaciones y otras pruebas pertinentes. El Estado parte afirmó que el tribunal había calificado correctamente los delitos de que fueron acusados y había dictado condenas apropiadas teniendo en cuenta el grado de "peligro público" de sus delitos. Añadió que la investigación y el juicio de los autores se habían llevado a cabo de conformidad con el Código de Procedimiento Penal de Uzbekistán y que se habían examinado y evaluado rigurosamente todos los testimonios, las declaraciones y las pruebas.

² La parte correspondiente del fallo del Tribunal Supremo dice así: "confirmar el resto de la sentencia".

4.3 El Estado parte explicó que los autores cumplían condena en la colonia UYA 64/71 en Jaslyk. Las autoridades penitenciarias los habían castigado siete veces por violar el reglamento, aunque ellos no se habían quejado de las condiciones de vida en la colonia al ser entrevistados por las autoridades.

4.4 El Estado parte afirma que son infundadas las denuncias de los autores de que fueron condenados por sus creencias religiosas. La Constitución de Uzbekistán garantiza el derecho a la libertad de conciencia de todos los ciudadanos. Todos tienen el derecho de profesar o no una religión; la profesión de fe o creencias de los ciudadanos no será causa de responsabilidad penal. En su carácter de afiliados a Hizb ut-Tahrir, organización religiosa extremista proscrita en Uzbekistán, los autores habían realizado actividades delictivas para subvertir el orden constitucional de Uzbekistán y desestabilizar política y socialmente el país.

Comentarios de los autores sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 23 de febrero de 2007, los autores reiteraron los hechos en su caso. Dijeron también que el Tribunal Supremo, al desestimar los cargos basados en el artículo 156, párrafo 2 e), el artículo 242, párrafo 1, y el artículo 244, párrafo 3 c), del Código Penal, admitió implícitamente que los cargos basados en el artículo 159, párrafo 3, eran infundados e ilegales.

5.2 No obstante, una vez desestimados los cargos por organización de grupos delictivos (art. 242, párr. 1), producción y distribución de publicaciones que amenazan el orden y la seguridad públicos con el apoyo financiero o material de organizaciones religiosas o de países, organizaciones o ciudadanos extranjeros (art. 244-1, párr. 3 c)) y conspiración para incitar al odio nacional, racial o religioso (art. 156, párr. 2 d)), el cargo formulado sobre la base del artículo 159, párrafo 3, carece del elemento de reincidencia o de existencia de un grupo organizado. Por consiguiente, la sentencia del tribunal de la región de Samarcanda de 6 de agosto de 1999, confirmada por el Tribunal Supremo de Uzbekistán el 6 de octubre de 1999, es ilegal y debería ser revocada.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

6.2 Conforme al artículo 5, párrafo 2, del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado por otro procedimiento de examen o arreglo internacionales, y observa que, pese al hecho de que el Sr. A. K. no impugnó la sentencia condenatoria en apelación y que el Sr. A. R. aceptó la culpabilidad parcial en apelación, el Estado parte no ha negado que se han agotado los recursos internos en el presente caso.

6.3 En cuanto a las denuncias de los autores a tenor de los artículos 7, 9, 10, 14 y 15 del Pacto, el Comité observa que no se ha presentado información sobre esas afirmaciones y considera que los autores no las han fundamentado debidamente a efectos de admisibilidad. Por consiguiente, esa parte de la comunicación es inadmisibles de acuerdo con el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.4 El Comité considera que las otras afirmaciones de los autores, relativas al artículo 19, han sido suficientemente fundamentadas a efectos de admisibilidad y las declara, pues, admisibles.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

7.2 El Comité observa que los autores fueron condenados por delitos relacionados con la difusión de la ideología propagada por Hizb ut-Tahrir. La cuestión que tiene planteada el Comité es si las restricciones que representaban las condenas eran necesarias o no para los fines enunciados en el artículo 19, párrafo 3. El Comité ha estudiado atentamente el informe del grupo de expertos (párr. 2.4), la sentencia del tribunal penal de la región de Samarcanda y el fallo de la apelación de la División Penal del Tribunal Supremo de Uzbekistán. A la luz de esos documentos, es evidente que los tribunales, aunque no abordaran explícitamente el artículo 19 del Pacto, estaban preocupados por lo que percibían como una amenaza contra la seguridad nacional (derrocamiento violento del orden constitucional) y los derechos de las demás personas. El Comité también señala las medidas prudentes, en particular la consulta con el grupo de expertos, que se adoptaron en el procedimiento judicial. Además, el Comité tiene en cuenta el hecho de que, en la apelación, el Sr. A. K. parece no haber cuestionado su condena, sino que más bien apeló en favor de una sentencia más justa, mientras que el Sr. A. R. aceptó su condena en virtud del artículo 216. En esas circunstancias, el Comité no puede concluir que las restricciones impuestas a la libertad de expresión de los autores fueran incompatibles con el artículo 19, párrafo 3.

7.3 El Consejo 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 que tiene ante sí no ponen de manifiesto una violación de ninguno de los artículos del Pacto.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**G. Comunicación N° 1263/2004, *Khuseynov c. Tayikistán*
Comunicación N° 1264/2004, *Butaev c. Tayikistán*
(Dictamen aprobado el 20 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sra. Saybibi Khuseynova (1263/2004) y Sra. Pardakhon Butaeva (1264/2004) (no representadas por abogado)
<i>Presuntas víctimas:</i>	Sr. Ibrokhim Khuseynov (hijo de la Sra. Saybibi Khuseynova) y Sr. Todzhiddin Butaev (hijo de la Sra. Pardakhon Butaeva)
<i>Estado parte:</i>	Tayikistán
<i>Fechas de las comunicaciones:</i>	5 de marzo de 2004 (Sra. Khuseynova) y 10 de marzo de 2004 (Sra. Butaeva) (comunicaciones iniciales)
<i>Asunto:</i>	Imposición de la pena de muerte tras una detención arbitraria y utilización de pruebas obtenidas bajo coacción
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Falta de fundamentación de la denuncia, no agotamiento de los recursos internos
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a la vida; tortura y tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; detención arbitraria; imparcialidad del tribunal; derecho a la presunción de inocencia; derecho a disponer de tiempo suficiente de un lugar adecuado para preparar la defensa; derecho a no declarar contra sí mismo ni a confesarse culpable
<i>Artículos del Pacto:</i>	6, interpretado junto con el 14; 7; 9, párrafo 1; y 14, párrafos 1 y 3 b), e) y g)
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	2

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

Reunido el 20 de octubre de 2008,

Habiendo concluido el examen de las comunicaciones Nos. 1263/2004 y 1264/2004, presentadas al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Ibrokhim Khuseynov y del Sr. Todzhiddin Butaev 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 las autoras de la comunicación y el Estado parte,

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley y Sr. Iván Shearer.

Aprueba el siguiente:

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

1.1 La primera autora es la Sra. Saybibí Khuseynova, nacional de Tayikistán nacida en 1952, que presenta la comunicación en nombre de su hijo, el Sr. Ibrokhim Khuseynov, nacional de Uzbekistán¹ nacido en 1972. La segunda autora es la Sra. Pardakhon Butaeva, nacional de Tayikistán nacida en 1939, que presenta la comunicación en nombre de su hijo, el Sr. Todzhiddin Butaev, nacional de Tayikistán nacido en 1977. En el momento de la presentación de las comunicaciones, las víctimas estaban detenidas en Dushanbé en espera de la ejecución de la pena de muerte impuesta el 24 de febrero de 2003 por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. Las autoras alegan violaciones por Tayikistán de los derechos de las presuntas víctimas enunciados en el artículo 6, interpretado junto con el artículo 14, el artículo 7, el artículo 9, párrafo 1, y el artículo 14, párrafos 1, 3 b) y 3 g) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La Sra. Butaeva también denuncia que en el caso de su hijo se infringió el artículo 14, párrafo 3 e). Las autoras no están representadas por abogado. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 4 de abril de 1999.

1.2 En virtud del artículo 92 de su reglamento, el Comité, actuando por conducto del Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, pidió al Estado parte, el 9 de marzo de 2004 (Sr. Khuseynov) y el 11 de marzo de 2004 (Sr. Butaev), que no llevara a cabo las ejecuciones de los hijos de las autoras a fin de que el Comité pudiera examinar sus denuncias. El Comité reiteró esa petición el 26 de abril de 2004. Por nota de 20 de mayo de 2004, el Estado parte comunicó al Comité que había accedido a la solicitud de adopción de medidas provisionales y que, el 30 de abril de 2004, el Presidente de Tayikistán había anunciado la adopción de una moratoria sobre la aplicación de la pena capital. El 11 de junio de 2004, el Comité retiró su solicitud de adopción de medidas provisionales.

Los hechos expuestos por las autoras

2.1 A finales de 1997², un tal Rakhmon Sanginov organizó una banda de delincuentes que comenzó a cometer robos, asesinatos y secuestros. Por la fuerza y bajo amenazas de muerte obligó a jóvenes del distrito en que actuaba su banda a unirse a ella y a cometer delitos. Entre muchos otros, el Sr. Khuseynov y el Sr. Butaev fueron así obligados a integrarse en la banda del Sr. Sanginov.

El caso del Sr. Ibrokhim Khuseynov

2.2 El 26 de junio de 2001, el Sr. Khuseynov fue aprehendido por agentes de la Sección de Investigación Criminal del Departamento de Asuntos Internos del Distrito de Somoni, en Dushanbé. Estuvo detenido dos días en los locales del Departamento de Asuntos Internos, donde fue golpeado con porras y sometido a descargas eléctricas en diferentes partes del cuerpo. Fue obligado a declarar contra sí mismo y a confesar que había cometido varios delitos, entre ellos asesinatos y robos.

¹ En la comunicación inicial se hace referencia a la "nacionalidad" con el término "*национальность*", que también podría traducirse por "origen étnico" o "ciudadanía".

² De acuerdo con los documentos judiciales, la fecha debería ser 1994.

2.3 El 28 de junio de 2001, el Sr. Khuseynov fue sometido a interrogatorio por el Subdirector de la Sección de Investigación del Departamento de Asuntos Internos. Ese mismo día fue interrogado como sospechoso por un agente del Ministerio del Interior. También ese día se dictó contra el Sr. Khuseynov una orden de detención de corta duración, en cumplimiento de la cual fue sometido a detención preventiva. No pudo consultar a un abogado ni se le explicaron sus derechos³.

2.4 Veintidós días después de haber sido objeto de detención preventiva se dispuso el traslado del Sr. Khuseynov al Centro de Detención e Investigación. Sin embargo, los funcionarios de ese centro se negaron a que ingresara en él a causa de las muchas contusiones y heridas que presentaba. Finalmente, fue trasladado al Centro de Detención e Investigación el 30 de julio de 2001, después de que se hubiera emitido un certificado médico sobre su estado de salud⁴. La Sra. Khuseynova afirma que, según las normas de la detención preventiva, los detenidos deben ser trasladados de los locales de detención preventiva a un centro de detención e investigación tan pronto como se les notifique la orden de detención. En casos excepcionales y con la aprobación del fiscal, la detención preventiva se puede prolongar hasta diez días. El Sr. Khuseynov estuvo detenido preventivamente durante un total de 32 días (del 28 de junio al 30 de julio de 2001).

2.5 El Fiscal General Adjunto de Tayikistán dictó la orden de detención el 30 de junio de 2001. En la orden se justificaba la detención por organización de grupo armado ilegal (artículo 185, parte 2, del Código Penal) y asesinato con circunstancias agravantes (art. 104, parte 2).

2.6 El 8 de julio de 2001 se inculpó formalmente al Sr. Khuseynov por bandidaje (artículo 186, parte 2, del Código Penal) y por asesinato con circunstancias agravantes (art. 104, parte 2). Durante el interrogatorio al que fue sometido posteriormente como acusado no tuvo asistencia letrada. Cuando finalizó el interrogatorio, uno de los agentes que había intervenido en él pidió a un abogado, un tal Tabarov, que firmara el acta del interrogatorio, aunque el Sr. Khuseynov nunca había visto antes a ese abogado e ignoraba que se le hubiera asignado. En el expediente de la causa penal no figuraba ningún documento expedido a nombre del Sr. Tabarov; además, ese abogado solo participó en dos diligencias de investigación después de que el Sr. Khuseynov fuese acusado.

2.7 Según la Sra. Khuseynova, los agentes encargados de la investigación habían planificado con antelación la verificación de la confesión de su hijo en el lugar del crimen. Algunos días antes de que tuviera lugar la verificación, su hijo había sido trasladado al lugar del crimen y se le había explicado dónde tenía que colocarse y que tenía que decir. La verificación de la confesión fue grabada en vídeo, y se realizó en dos ocasiones sin la presencia de un abogado.

2.8 El 28 de agosto de 2001, el Sr. Khuseynov pudo consultar a un abogado de su elección, un tal Ibrokhimov, quien había sido contratado por la familia. Sin embargo, no se informó al Sr. Ibrokhimov de ninguna de las diligencias de investigación realizadas en relación con su cliente; tampoco se le permitió reunirse con el Sr. Khuseynov para preparar su defensa.

2.9 Del 3 de mayo de 2002 al 24 de febrero de 2003 se celebró el juicio del Sr. Khuseynov en la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. La Sra. Khuseynova afirma que el juicio de su hijo fue injusto y que el tribunal fue parcial, ya que:

³ Se hace referencia al artículo 19 de la Constitución de Tayikistán, que dispone que "Toda persona tiene derecho a asistencia letrada desde el momento de su detención", y al artículo 53 del Código de Procedimiento Penal, que dispone que "Todo presunto culpable tiene derecho a la defensa".

⁴ No se proporciona más información.

a) Ante el tribunal, el Sr. Khuseynov se retractó de su confesión, que había sido obtenida bajo coacción durante la instrucción. Afirmó que los agentes del orden habían utilizado métodos ilegales durante los interrogatorios y lo habían obligado a autoinculparse. Según se alega, el testimonio del Sr. Khuseynov no fue tenido en cuenta por el magistrado que presidía el tribunal y se omitió en la transcripción del juicio. Posteriormente, el Sr. Khuseynov y su abogado presentaron al magistrado una transcripción de la declaración del Sr. Khuseynov que no se había incluido en la transcripción del juicio. El tribunal tomó nota de esas omisiones, pero no las tuvo en cuenta al imponer la pena de muerte.

b) El Sr. Khuseynov fue condenado a muerte sobre la base exclusiva de sus propias confesiones, obtenidas ilegalmente durante la instrucción.

2.10 El 24 de febrero de 2003 la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo declaró al Sr. Khuseynov culpable de bandidaje (artículo 186, parte 2, del Código Penal), asesinato con circunstancias agravantes (artículo 104, parte 2) y robo (artículo 249, parte 4). Fue condenado a 15 años de prisión con confiscación de bienes (con arreglo al artículo 186) y a la pena capital (con arreglo a los artículos 104 y 249). De conformidad con el artículo 67, parte 3, del Código Penal, la pena resultante impuesta al Sr. Khuseynov fue la pena de muerte. El 17 de noviembre de 2003, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo redujo la pena, con arreglo al artículo 249 del Código Penal, a 20 años de prisión con confiscación de bienes y confirmó el resto de la sentencia.

2.11 El 24 de mayo de 2004, la primera autora indicó que la pena de muerte no era la única prevista en el artículo 104, parte 2, del Código Penal, ya que ese Código también preveía la posibilidad de imponer una pena de entre 15 y 20 años de privación de libertad. Según el artículo 18, párrafo 5, del Código Penal, el asesinato con agravantes estaba tipificado como un delito especialmente grave. La legalidad de la detención del Sr. Khuseynov fue determinada por el fiscal que había dictado la orden de detención.

2.12 En fecha no determinada se envió al Presidente de Tayikistán una petición de gracia en nombre del Sr. Khuseynov. En el momento de la presentación de la comunicación no se había recibido respuesta a esa petición.

El caso del Sr. Todzhiddin Butaev

2.13 De mayo a septiembre de 1997, el Sr. Butaev cumplió el servicio militar en una unidad militar a las órdenes de un tal "Khochi-Ali", subordinado del Sr. Sanginov (véase el párrafo 2.1 *supra*). Cuando el Sr. Butaev tuvo conocimiento de que esa unidad militar actuaba fuera de la ley, la abandonó. En febrero de 1998, el comandante de otro escuadrón ilegal también subordinado al Sr. Sanginov obligó al Sr. Butaev a integrarse en esa organización, que estaba implicada en la comisión de asesinatos y robos. En septiembre de 1998, el Sr. Butaev desertó.

2.14 Aproximadamente a las 5.00 horas del 4 de junio de 2001, el Sr. Butaev fue aprehendido en su domicilio por agentes del orden, que se lo llevaron detenido. No se dio ninguna explicación a su madre ni se le dijo adónde lo llevaban. El 10 de junio de 2001, la madre fue al Ministerio de Seguridad, donde se le comunicó que su hijo estaba detenido en instalaciones de ese Ministerio y que era sospechoso de haber cometido delitos especialmente graves. Durante su detención en el Ministerio de Seguridad, el Sr. Butaev fue interrogado diariamente, golpeado con porras, sometido a descargas eléctricas y obligado a declarar contra sí mismo.

2.15 El 14 de julio de 2001 se iniciaron acciones judiciales contra él. Ese mismo día fue interrogado en calidad de sospechoso por un agente investigador del Ministerio de Seguridad, sin que estuviera presente un abogado. También ese día, se dictó contra el Sr.

Butaev una orden de detención de corta duración, en cumplimiento de la cual fue sometido a detención preventiva. No pudo consultar a un abogado ni se le explicaron sus derechos⁵. En fecha no determinada el Sr. Butaev fue trasladado al Centro de Detención e Investigación, donde contrajo la tuberculosis.

2.16 La orden de detención del Sr. Butaev fue dictada el 19 de julio de 2001 por un fiscal. El 22 de julio de 2001 se le asignó un abogado y se lo inculcó formalmente⁶. Sin embargo, las diligencias de investigación subsiguientes, a saber, la verificación de la declaración del Sr. Butaev en el lugar del crimen y un careo con los familiares de las víctimas, se realizaron sin que estuviera presente el abogado.

2.17 El juicio del Sr. Butaev ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, junto con el del Sr. Khuseynov como coacusado, finalizó el 24 de febrero de 2003. La Sra. Butaeva afirma que el juicio de su hijo fue injusto y que el tribunal fue parcial, ya que:

a) Durante el juicio, ningún testigo de cargo identificó al Sr. Butaev como la persona que había asesinado a sus familiares.

b) Ante el tribunal, el Sr. Butaev se retractó de su confesión, que había sido obtenida bajo coacción durante la instrucción. Afirmó que los agentes del orden habían utilizado métodos ilegales durante los interrogatorios y lo habían obligado a autoinculparse. El Sr. Butaev se declaró inocente, afirmó que no se encontraba en el lugar del delito cuando se cometió este y que había redactado su confesión de acuerdo con las instrucciones del agente investigador. El abogado del Sr. Butaev señaló al tribunal que la confesión de su cliente estaba en contradicción con los resultados de un examen medicoforense. Concretamente, durante la instrucción el Sr. Butaev reconoció que había disparado contra un tal Alimov, mientras que el examen medicoforense de 13 de febrero de 1998 había establecido que la causa de la muerte de la víctima había sido "asfíxia mecánica". El tribunal no tuvo en cuenta esas contradicciones cuando impuso la pena capital.

c) El tribunal desestimó una petición presentada por el abogado del Sr. Butaev para que se citase a declarar al agente investigador, a los funcionarios del Ministerio de Seguridad que habían detenido al Sr. Butaev y al experto forense que había realizado el examen el 13 de febrero de 1998.

2.18 El 24 de febrero de 2003, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo declaró al Sr. Butaev culpable de bandidaje (artículo 186, parte 2, del Código Penal), asesinato con circunstancias agravantes (artículo 104, parte 2) y robo (artículo 249, parte 4). Fue condenado a 15 años de prisión con confiscación de bienes (con arreglo al artículo 186) y a la pena capital (con arreglo a los artículos 104 y 249). De conformidad con el artículo 67, parte 3, del Código Penal, la pena resultante impuesta al Sr. Butaev fue la pena de muerte. El 17 de noviembre de 2003, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo redujo la pena, con arreglo al artículo 249 del Código Penal, a 20 años de prisión con confiscación de bienes y confirmó el resto de la sentencia.

2.19 En fecha no determinada se envió al Presidente de Tayikistán una petición de gracia en nombre del Sr. Butaev. En el momento de la presentación de la comunicación no se había recibido respuesta a esa petición.

⁵ Se hace referencia al artículo 19 de la Constitución de Tayikistán, que dispone que "toda persona tiene derecho a asistencia letrada desde el momento de su detención", y al artículo 53 del Código de Procedimiento Penal, que dispone que "todo presunto culpable tiene derecho a la defensa".

⁶ No se proporciona más información.

La denuncia

El caso del Sr. Ibrokhim Khuseynov

3.1 La Sra. Khuseynova sostiene que su hijo fue objeto de detención arbitraria. En primer lugar, de conformidad con el artículo 412 del Código de Procedimiento Penal, un sospechoso solo puede ser sometido a detención de corta duración en virtud de una orden de detención. Los aprehendidos como sospechosos de haber cometido un delito deben ser sometidos a detención preventiva. Sin embargo, el Sr. Khuseynov estuvo detenido en instalaciones del Departamento de Asuntos Internos del 26 al 28 de junio de 2001, y la orden de detención de corta duración en cuya virtud fue sometido a detención preventiva no se dictó hasta que habían transcurrido 48 horas desde el momento en que fue aprehendido. Durante ese período fue obligado a autoinculparse. La orden de detención no se le notificó hasta el 30 de junio de 2001. La Sra. Khuseynova sostiene que con la detención de su hijo del 26 al 30 de junio de 2001 se infringieron las disposiciones del artículo 9, párrafo 1, del Pacto.

3.2 En segundo lugar, de conformidad con el artículo 83 del Código de Procedimiento Penal, en casos excepcionales el fiscal puede adoptar una medida de restricción de la libertad, como la detención, antes de proceder a la inculpación formal. Sin embargo, el Código de Procedimiento Penal no especifica lo que se debe entender por "casos excepcionales". La orden de detención del Sr. Khuseynov indica que fue detenido por "la comisión de un delito", aunque no fue formalmente acusado hasta el 8 de julio de 2001. La primera autora mantiene que el hecho de haberse dictado una orden de detención sin que se hubiera procedido a la inculpación formal y sin haberse justificado el carácter excepcional de la detención, como lo dispone el artículo 83 del Código de Procedimiento Penal, constituye una detención arbitraria. Invoca el dictamen del Comité en el caso *Albert Womah Mukong c. el Camerún*⁷, en el que el Comité confirmó 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 imprevisibilidad, así como también el principio de las garantías procesales". En el caso que se examina, el Sr. Khuseynov permaneció detenido 15 días sin ser inculcado formalmente.

3.3 La Sra. Khuseynova sostiene que su hijo fue golpeado y obligado a declararse culpable, con lo que se infringió el artículo 7 y el artículo 14, párrafo 3 g), del Pacto.

3.4 La Sra. Khuseynova afirma que, en el caso de su hijo, se violaron los derechos enunciados en el artículo 14, párrafo 1, dado que no se celebró un juicio imparcial. Añade que también se violaron los derechos que confiere a su hijo el artículo 14, párrafo 3 b), porque su hijo fue interrogado en calidad de sospechoso, el 28 de junio de 2001, sin que estuviera presente un abogado, y porque no se le asignó un abogado hasta el 8 de julio de 2001. De conformidad con el artículo 51 del Código de Procedimiento Penal, todo sospechoso de haber cometido un delito punible con la pena capital ha de estar representado por un abogado. En virtud del párrafo 7 de los Principios básicos sobre la función de los abogados, "los gobiernos garantizarán además que todas las personas arrestadas, o detenidas, con una acusación penal o no, tengan acceso a un abogado inmediatamente"⁸.

3.5 Por último, la Sra. Khuseynova afirma que en el caso de su hijo se violó el derecho a la vida protegido por el artículo 6, párrafos 1 y 2, ya que las infracciones del artículo 14 dieron lugar a una condena ilegal e injusta a la pena capital, dictada por un tribunal incompetente.

⁷ Comunicación N° 458/1991, dictamen aprobado el 21 de julio de 1994, párr. 9.8.

⁸ *Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, La Habana, 27 de agosto a 7 de septiembre de 1990: informe preparado por la Secretaría* (publicación de las Naciones Unidas, número de venta: S.91.IV.2), cap. I, secc. B.3, anexo, párr. 118.

El caso del Sr. Todzhiddin Butaev

3.6 La Sra. Butaeva afirma que su hijo fue golpeado y obligado a confesarse culpable, con lo que se infringió lo dispuesto en el artículo 7 y en el artículo 14, párrafo 3 g), del Pacto. Durante la detención del Sr. Butaev en el Ministerio de Seguridad (del 4 de junio al 14 de julio de 2001) y hasta que fue formalmente inculcado el 22 de julio de 2001, estuvo en régimen de incomunicación y aislamiento durante 48 días (del 4 de junio al 22 de julio de 2001). La Sra. Butaeva remite a la Observación general N° 20 (1992) del Comité sobre el artículo 7, que recomienda que los Estados adopten las medidas necesarias para evitar la reclusión en régimen de incomunicación y observa que el confinamiento solitario prolongado de la persona detenida o presa puede equivaler a actos prohibidos por el artículo 7⁹.

3.7 La Sra. Butaeva sostiene que su hijo fue sometido a detención arbitraria. Estuvo detenido en el Ministerio de Seguridad del 4 de junio al 14 de julio de 2001, y la orden de detención de corta duración en cuya virtud fue sometido a detención preventiva no se dictó hasta que habían transcurrido 40 días desde el momento en que fue aprehendido. Durante ese período fue obligado a autoinculparse.

3.8 La Sra. Butaeva afirma que en el caso de su hijo se infringieron las disposiciones del artículo 14, párrafo 1, ya que el tribunal fue parcial y en el juicio actuó de manera inculpativa. Se violaron también las disposiciones del artículo 14, párrafo 3 e), puesto que el tribunal desestimó la petición del abogado del Sr. Butaev de que se citara a declarar a testigos de cargo, así como al experto que había hecho el examen forense el 13 de febrero de 1998.

3.9 La Sra. Butaeva afirma que en el caso de su hijo se violaron los derechos enunciados en el artículo 14, párrafo 3 b), porque su hijo fue interrogado como sospechoso, el 14 de junio de 2001, sin que estuviera presente un abogado, y porque no se le asignó hasta el 19 de julio de 2001¹⁰. Cada vez que el Sr. Butaev pedía que se le asignara un abogado, era golpeado por agentes del Ministerio de Seguridad. De conformidad con el artículo 51 del Código de Procedimiento Penal, todo sospechoso de haber cometido un delito punible con la pena capital ha de estar representado por un abogado. En virtud del párrafo 7 de los Principios básicos sobre la función de los abogados, "los gobiernos garantizarán además que todas las personas arrestadas, o detenidas, con una acusación penal o no, tengan acceso a un abogado inmediatamente".

3.10 Por último, la Sra. Butaeva afirma que en el caso de su hijo se violó el derecho a la vida protegido por el artículo 6, párrafos 1 y 2, ya que las infracciones del artículo 14 dieron lugar a una condena ilegal e injusta a la pena capital, dictada por un tribunal incompetente.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4. El 27 de julio de 2004 el Estado parte informó de que, el 20 de julio de 2004, el Presidente de Tayikistán había ejercido su derecho de gracia respecto del Sr. Khuseynov y del Sr. Butaev y había conmutado sus condenas a la pena capital por penas de privación de libertad durante un largo período de tiempo. El Estado parte no proporcionó más información.

⁹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/47/40), anexo VI.*

¹⁰ En el párrafo 2.16 *supra*, la Sra. Butaeva dice que a su hijo se le asignó un abogado el 22 de julio de 2001.

Comentarios de las autoras sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 13 de diciembre de 2004, la Sra. Butaeva señaló que en agosto de 2004 no había podido entregar un paquete a su hijo, que ella suponía que seguía en espera de ejecución. Se le comunicó que la condena a la pena capital impuesta a su hijo había sido conmutada y que había sido trasladado a un centro de detención de Kurgan-Tyube. La autora afirma que el Estado parte no la informó oficialmente de la conmutación de la pena capital impuesta a su hijo. El 16 de diciembre de 2004, la Sra. Khusyenova señaló que solo había tenido conocimiento de la conmutación de esa pena a través de una carta que recibió del Comité en octubre de 2004.

5.2 Ambas autoras sostienen que la conmutación de las penas de muerte impuestas a sus hijos no significa que el Estado parte haya reparado adecuadamente las violaciones de los derechos del Sr. Khuseynov y del Sr. Butaev. Por lo tanto, insisten en que el Comité prosiga el examen de sus comunicaciones.

Otras comunicaciones del Estado parte

El caso del Sr. Ibrokhim Khuseynov

6.1 El 14 de abril de 2006, el Estado parte transmitió un informe del Fiscal General de Tayikistán fechado el 28 de marzo de 2006, así como una carta del Primer Presidente Adjunto del Tribunal Supremo fechada el 31 de marzo de 2006. El Fiscal General recuerda en ese informe los delitos por los que se declaró culpable al Sr. Khuseynov¹¹, y considera que el tribunal, al dictar sentencia e imponer la pena, tuvo en cuenta las circunstancias agravantes y atenuantes. Llega a la conclusión de que la condena fue proporcional a los delitos cometidos, por lo que no hay motivos para iniciar en ese caso un procedimiento de revisión.

6.2 El Primer Presidente Adjunto del Tribunal Supremo reitera que la culpabilidad del Sr. Khuseynov quedó probada por su propia confesión, hecha tanto durante la instrucción como ante el tribunal, por los testimonios de los testigos, por las actas de verificación de las declaraciones en el lugar del delito, por los resultados del examen forense y de balística y por otras pruebas. Durante la instrucción y en presencia de un abogado, el Sr. Khuseynov describió cómo había dado muerte a dos de las víctimas y se confesó culpable. Además, cometió cierto número de robos a mano armada con la banda del Sr. Sanginov. Por lo tanto, concluye que la condena impuesta al Sr. Khuseynov fue legal y proporcionada.

El caso del Sr. Todzhiddin Butaev

6.3 El Fiscal General, en un informe también fechado el 14 de abril de 2006, recuerda los delitos por los que se declaró culpable al Sr. Butaev¹² y considera que el tribunal, al dictar sentencia e imponer la pena, tuvo en cuenta las circunstancias agravantes y atenuantes. Señala que no se han corroborado las afirmaciones de la Sra. Butaeva de que la declaración de su hijo se obtuvo mediante tortura, de que su detención no se llevó a cabo con arreglo a una orden dictada oportunamente y de que no se le asignó inmediatamente un abogado. La instrucción y el expediente del juicio indican que, durante la instrucción y ante el tribunal, el Sr. Butaev declaró libremente, sin presiones y en presencia de su abogado. Por lo tanto, el Fiscal General llega a la conclusión de que la condena impuesta al Sr. Butaev fue proporcional a los delitos cometidos, por lo que no hay motivos para iniciar en este caso un procedimiento de revisión.

¹¹ Los delitos fueron presuntamente cometidos entre el 7 de agosto de 1994 y el 27 de junio de 1999.

¹² Los delitos fueron presuntamente cometidos entre principios de febrero de 1998 y el 18 de octubre de 1998.

6.4 El Primer Presidente Adjunto del Tribunal Supremo reitera también, en una carta fechada el 31 de marzo de 2006, que la culpabilidad del Sr. Butaev quedó probada por su propia confesión, hecha tanto durante la instrucción como ante el tribunal, por las actas de verificación de las declaraciones en el lugar del delito y por el resultado de los exámenes forenses. Por lo tanto, concluye que la condena impuesta al Sr. Buatav fue legal y proporcionada.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

7.2 De conformidad con el párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional, y observa que el Estado parte no ha negado en ninguna de ambas comunicaciones que se hubieran agotado los recursos internos.

7.3 Las autoras afirman que se violaron los derechos conferidos a las presuntas víctimas en el artículo 9, párrafos 1 y 2, ya que las presuntas víctimas fueron detenidas y privadas de libertad ilegalmente durante largos períodos de tiempo sin ser inculpadas formalmente. No obstante, el Comité observa que la documentación que se le ha presentado no le permite establecer las circunstancias exactas de esas detenciones. Tampoco queda claro si esas denuncias fueron presentadas alguna vez ante los tribunales nacionales. En tales circunstancias, el Comité considera que esta parte de la comunicación no se ha fundamentado adecuadamente, a los efectos de la admisibilidad, y es por tanto inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.4 Las autoras afirman (párrs. 2.9, 2.17, 3.4 y 3.8 *supra*) que el tribunal que juzgó a sus hijos no era imparcial y carecía de objetividad, violando lo dispuesto en el artículo 14, párrafo 1. El Comité observa que esas alegaciones se refieren principalmente a la evaluación de los hechos y de las pruebas por el tribunal. Recuerda que generalmente incumbe a los tribunales de los Estados partes en el Pacto evaluar los hechos y las pruebas en un caso particular, a menos que se pueda determinar que la evaluación fue claramente arbitraria o equivalió a una denegación de justicia¹³. En el caso que se examina, el Comité considera que las autoras no han podido demostrar suficientemente que el proceso adoleciera de tales vicios. En consecuencia, el Comité concluye que las autoras no han fundamentado suficientemente sus alegaciones en el contexto de esa disposición y, en consecuencia, que esa parte de las comunicaciones es inadmisibile a los efectos del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.5 El Comité considera que las demás afirmaciones hechas por las autoras sobre la base del artículo 6, interpretado junto con el artículo 14, con el artículo 7 y con el artículo 14, párrafos 3 b) y 3 g), en relación con el Sr. Khuseynov y el Sr. Butaev, así como la afirmación hecha por la Sra. Butaeva sobre la base del artículo 14, párrafo 3 e), en relación con su hijo, están suficientemente fundamentadas a los efectos de la admisibilidad, por lo que procede a examinar el fondo de las comunicaciones.

¹³ Véase, entre otras, la comunicación N° 541/1993, *Errol Simms c. Jamaica*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 3 de abril de 1995, párr. 6.2.

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 facilitado las partes, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.2 Las autoras afirman que sus hijos fueron golpeados y torturados por agentes del Departamento de Asuntos Internos (caso del *Sr. Khuseynov*) y del Ministerio de Seguridad (caso del *Sr. Butaev*) para obligarlos a confesarse culpables, por lo que se infringieron las disposiciones del artículo 7 y del artículo 14, párrafo 3 g), del Pacto. Sostienen que durante el juicio sus hijos se retractaron de sus confesiones, alegando que fueron obtenidas mediante tortura, y que esa retractación no fue tenida en cuenta por el tribunal. A falta de toda explicación pertinente del Estado parte sobre esta cuestión, se debe dar la debida consideración a las afirmaciones de las autoras. El Comité recuerda que, cuando se recibe una denuncia de malos tratos que contraviene el artículo 7, el Estado parte debe investigarla de manera rápida e imparcial¹⁴. A este respecto, el Comité recuerda la descripción bastante detallada hecha por las autoras sobre el trato a que fueron sometidos sus hijos. Considera que, dadas las circunstancias, el Estado parte no ha demostrado que sus autoridades investigasen adecuadamente las denuncias de tortura hechas por las autoras ni ha presentado copias de la documentación sobre cualquier investigación interna o de informes médicos sobre ese particular.

8.3 Además, en lo que se refiere a la denuncia de una violación de los derechos conferidos a las presuntas víctimas por el artículo 14, párrafo 3 g), por cuanto se alega que fueron obligadas a firmar una confesión, el Comité ha de considerar los principios en que se basa esa garantía. Recuerda su jurisprudencia, según la cual el texto del artículo 14, párrafo 3 g), del Pacto, que dispone que ninguna persona será "obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable", ha de entenderse como la ausencia de toda coacción física o psicológica, directa o indirecta, por parte de las autoridades investigadoras sobre el acusado con miras a obtener una confesión de culpabilidad¹⁵. El Comité recuerda que en los casos de confesiones obtenidas mediante coacción, incumbe al Estado la carga de la prueba de que el acusado ha realizado voluntariamente esas declaraciones¹⁶. Está implícito en el párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo que el Estado parte tiene la obligación de investigar de buena fe todas las alegaciones de violación del Pacto formuladas contra él y contra sus autoridades, así como de proporcionar al Comité la información de que disponga¹⁷. El Comité tiene en cuenta que el Estado parte no ha aducido ningún argumento, corroborado por la documentación pertinente, para refutar la afirmación de las autoras de que sus hijos fueron obligados a declararse culpables, aunque tuvo la oportunidad de hacerlo, y tiene también en cuenta que las autoras han fundamentado suficientemente esa afirmación. En estas circunstancias, el Comité llega a la conclusión de que los hechos que se le han expuesto ponen de manifiesto una infracción del artículo 7, interpretado junto con el artículo 14, párrafo 3 g), del Pacto.

¹⁴ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 781/1997, *Aliiev c. Ucrania*, dictamen aprobado el 7 de agosto de 2003, párr. 7.2.

¹⁵ Comunicaciones N° 330/1988, *Berry c. Jamaica*, dictamen aprobado el 4 de julio de 1994, párr. 11.7; N° 1033/2001, *Singarasa c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 21 de julio de 2004, párr. 7.4, y N° 912/2000, *Deolall c. Guyana*, dictamen aprobado el 1° de noviembre de 2004, párr. 5.1.

¹⁶ Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 32 sobre el artículo 14, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo segundo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/62/40)*, vol. I, anexo VI, párr. 49.

¹⁷ Comunicación N° 30/1978, *Bleier c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 24 de marzo de 1980, párr. 13.3.

8.4 Respecto de la presunta contravención del artículo 14, párrafo 3 b), por cuanto se alega que no se informó a los hijos de las autoras de su derecho a estar representados por un abogado tras su detención, que no se les asignó un abogado hasta 12 días (Sr. Khuseynov) y 48 días (Sr. Butaev) después de la detención, y que la mayoría de las diligencias de investigación se hicieron irregularmente, especialmente durante el tiempo en que los hijos de las autoras fueron sometidos a palizas y torturas, el Comité lamenta de nuevo la falta de toda explicación pertinente del Estado parte. Recuerda que, especialmente en los casos en que puede imponerse la pena capital, es axiomático que el acusado disponga efectivamente de asistencia letrada en todas las etapas del procedimiento¹⁸. En los casos que se estudian, los hijos de las autoras fueron inculcados de varios cargos que podían entrañar la imposición de la pena de muerte, sin que pudieran contar con una asistencia letrada efectiva, aunque el agente encargado de la investigación les había asignado un abogado que, posteriormente, fue contratado por la familia (caso del Sr. Khuseynov). De la documentación de que dispone el Comité no se desprende claramente si el Sr. Butaev pidió en algún momento ser defendido por un abogado privado o si el Sr. Khuseynov y el Sr. Butaev rechazaron en algún momento al abogado asignado de oficio; sin embargo, a falta de toda explicación pertinente sobre este particular por el Estado parte, el Comité reitera que hay que adoptar medidas para que el defensor, una vez asignado, ejerza una representación efectiva en interés de la justicia¹⁹. Por consiguiente, el Comité considera que los hechos que se le han expuesto ponen de manifiesto una violación de los derechos reconocidos al Sr. Khuseynov y al Sr. Butaev por el artículo 14, párrafo 3 b), del Pacto.

8.5 El Comité ha tomado nota de la afirmación de la Sra. Butaeva de que el abogado de su hijo pidió al tribunal que citara a declarar en el juicio a los testigos de cargo y al experto que había hecho un examen forense el 13 de febrero de 1998, y que el juez desestimó esa petición sin exponer los motivos. El Comité recuerda que, como aplicación del principio de la igualdad de medios, esta garantía es importante para asegurar una defensa efectiva por los acusados y por sus abogados y, en consecuencia, garantiza a los acusados las mismas facultades jurídicas que tiene la acusación para obligar a comparecer a testigos y para interrogarlos y contrainterrogarlos²⁰. Sin embargo, no otorga un derecho ilimitado a obtener la comparecencia de cualquier testigo que soliciten los acusados o sus abogados, sino solo el derecho a que se admita a testigos pertinentes para la defensa, y a tener la oportunidad de interrogar a los testigos de cargo e impugnar sus declaraciones en alguna etapa del proceso. Dentro de estos límites, y con sujeción a las restricciones impuestas a la utilización de declaraciones, confesiones y otras pruebas obtenidas en contravención del artículo 7, corresponde en primer lugar a los poderes legislativos nacionales de los Estados partes determinar la admisibilidad de las pruebas y la forma en que han de ser evaluadas por los tribunales²¹. En el caso que se examina, el Comité observa que la mayoría de los testigos y el experto forense cuya comparecencia pidió el abogado del Sr. Butaev podrían haber proporcionado información pertinente sobre la afirmación del Sr. Butaev de que fue obligado bajo tortura a confesarse culpable durante la instrucción. Ese factor hace que el Comité llegue a la conclusión de que los tribunales del Estado parte no respetaron el requisito de igualdad entre la acusación y la defensa en la presentación de pruebas, lo que constituyó una denegación de justicia. En consecuencia, el Comité concluye que se violó el derecho que amparaba al Sr. Butaev en virtud del artículo 14, párrafo 3 e).

¹⁸ Véase, por ejemplo, *Aliiev c. Ucrania* (nota 14 *supra*); comunicación N° 223/1987, *Robinson c. Jamaica*, dictamen aprobado el 30 de marzo de 1989; y comunicación N° 775/1997, *Brown c. Jamaica*, dictamen aprobado el 23 de marzo de 1999.

¹⁹ Véase, entre otras, la comunicación N° 253/1987, *Kelly c. Jamaica*, dictamen aprobado el 8 de abril de 1991, párr. 5.10.

²⁰ Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 32 (nota 16 *supra*), párr. 39.

²¹ *Ibid.*

8.6 El Comité recuerda su jurisprudencia de que la imposición de la pena de muerte en un juicio en el que no se han respetado los requisitos de un proceso con las debidas garantías constituye también una violación del artículo 6 del Pacto²². Sin embargo, en el caso que se examina, las penas de muerte impuestas a las presuntas víctimas el 24 de febrero de 2003 fueron conmutadas el 20 de julio de 2004 por penas de privación de libertad durante un largo período de tiempo. El Comité considera que, en estas circunstancias, no es necesario examinar la cuestión de la violación del derecho a la vida del Sr. Khuseynov y del Sr. Butaev.

9. El Comité de Derechos Humanos, actuando de conformidad con el artículo 5, párrafo 4, del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que los hechos que se le han expuesto ponen de manifiesto una violación de los derechos que confieren al Sr. Khuseynov al Sr. Butaev el artículo 7, interpretado conjuntamente con el artículo 14, párrafo 3 g), y el artículo 14, párrafo 3 b), y en el caso del Sr. Butaev una violación del derecho que le confiere el artículo 14, párrafo 3 e), del Pacto.

10. A tenor de lo dispuesto en el artículo 2, párrafo 3 a), del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al Sr. Ibrokhim Khuseynov y al Sr. Todzhiddin Butaev un recurso efectivo, incluida una indemnización adecuada. El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro.

11. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio o estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un remedio efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en el plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide asimismo al Estado parte que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

²² Véase, entre otras, la comunicación N° 907/2000, *Siragev c. Uzbekistán*, dictamen aprobado el 1° de noviembre de 2005, párr. 6.4.

**H. Comunicación N° 1275/2004, Umetaliev y otros c. Kirguistán
(Dictamen aprobado el 30 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Anarbai Umetaliev y Sra. Anarkan Tashtanbekova (representados por el abogado Sr. Sartbai Zhaichibekov)
<i>Presuntas víctimas:</i>	Los autores y el hijo difunto de los autores, Sr. Eldiyar Umetaliev
<i>Estado parte:</i>	Kirguistán
<i>Fecha de la comunicación:</i>	20 de enero de 2004 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Privación arbitraria de la vida de un nacional kirguís en el curso de una operación de seguridad antimotines; no haber llevado a cabo una investigación adecuada ni haber incoado un proceso contra los perpetradores; denegación de justicia
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Ninguna
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a la vida; privación arbitraria de la vida; denegación de justicia; recurso efectivo
<i>Artículos del Pacto:</i>	6, párrafo 1; y 2, párrafo 3 b) y c)
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	Ninguno

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

Reunido el 30 de octubre de 2008,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1275/2004, presentada al Comité de Derechos Humanos por Anarbai Umetaliev y Anarkan Tashtanbekova en nombre propio y en el de Eldiyar Umetaliev 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 el siguiente:

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

1.1 Los autores de la comunicación, el Sr. Anarbai Umetaliev, nacional de Kirguistán nacido en 1953, y la Sra. Anarkan Tashtanbekova, nacional del mismo país y nacida en 1958, son los padres del Sr. Eldiyar Umetaliev, nacional de Kirguistán nacido en 1979, que

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley y Sr. Ivan Shearer.

murió el 18 de marzo de 2002 en Kerben (Kirguistán). Los autores señalan que actúan en su propio nombre y en el de su hijo. Sostienen que Kirguistán ha conculcado los derechos que reconocen a ellos y a su hijo el párrafo 1 del artículo 6 y el párrafo 3 b) y c) del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Los autores están representados por el abogado Sr. Sartbai Zhaichibekov.

1.2 El Protocolo Facultativo entró en vigor respecto del Estado parte el 7 de enero de 1995.

Antecedentes de hecho

2.1 El Sr. Azimbek Beknazarov, miembro del Parlamento (el *Zhogorku Kenesh*) en representación del partido de oposición, fue detenido el 5 de enero de 2002 por la policía en la región de Jalalabad de Kirguistán y acusado de no haber investigado un homicidio en 1995 cuando trabajaba como investigador en la fiscalía de la región. Sus partidarios creen que los cargos en su contra obedecían al propósito de castigarlo por haber criticado al Gobierno, reprochándole haber cedido territorio kirguís a China como parte de un acuerdo de trazado de fronteras. El 6 de enero de 2002 sus partidarios iniciaron una campaña para que fuera puesto en libertad.

2.2 El 17 de marzo de 2002, en Bospiek, una manifestación en apoyo de Beknazarov fue dispersada por milicianos que mataron a cuatro personas e hirieron a otras seis. El 18 de marzo de 2002, en las cercanías del Departamento del Ministerio del Interior para el distrito de Aksy, en Kerben, hubo una manifestación similar en pro de la liberación de Beknazarov, al término de la cual los milicianos abrieron fuego contra los manifestantes en un intento de dispersarlos y causaron la muerte de Eldiyar Umetaliev y heridas a otras seis personas. Los autores presentaron seis declaraciones juradas de testigos presenciales, entre ellas las de dos amigos de Eldiyar Umetaliev que se encontraban en la manifestación, y en las que se describían el incidente, el empleo de armas automáticas y el tipo de automóvil desde el cual se disparó contra Umetaliev.

2.3 El cuerpo de Eldiyar Umetaliev fue trasladado al depósito de cadáveres en una ambulancia. Un patólogo del Centro Médico Forense Regional de Jalalabad hizo una autopsia en presencia de un segundo patólogo del Centro Médico Forense del Distrito de Aksy. A petición de un investigador, que no dio a conocer su nombre, no se permitió que el abogado del autor estuviera presente en la autopsia. Según los autores, el patólogo del Centro Médico Forense del Distrito de Aksy declaró que una bala disparada con un arma automática contra Eldiyar Umetaliev le había causado la muerte. Sin embargo, el informe medicoforense oficial, de fecha 28 de marzo de 2002 y firmado por el patólogo del Centro Médico Forense de Jalalabad, indica que Umetaliev murió como consecuencia de disparos de un fusil de caza. El certificado de defunción de Eldiyar Umetaliev, de fecha 4 de abril de 2002, señala como causa de la muerte "una herida de proyectil perforante en el cuello y el labio superior"¹. Los autores sostienen que los orificios de entrada y de salida en el cuerpo de su hijo, que observó el abogado antes de la autopsia, no corresponden a heridas causadas por proyectiles de un fusil de caza.

2.4 El 20 de marzo de 2002, los autores pidieron al Servicio de Seguridad Nacional que se abriera una investigación sobre la muerte de su hijo. No hubo respuesta. El 23 de octubre enviaron una solicitud de investigación al Fiscal General de Kirguistán, con copia a Beknazarov, el parlamentario de oposición que se había reintegrado al Parlamento el 28 de junio de ese año después de que se sobreyera el proceso en su contra. El 28 de octubre Beknazarov pidió al Fiscal General que investigara la muerte de Eldiyar Umetaliev. El 6 de noviembre la Fiscalía General transmitió la solicitud de los autores al Jefe del

¹ Por esa razón, las autoridades respondían continuamente a los autores que estaban buscando al propietario de un fusil de caza.

Departamento de Investigaciones del Servicio de Seguridad Nacional y le pidió que tomara otras medidas para determinar las circunstancias de la muerte de Umetaliev. El 26 de noviembre los autores presentaron una nueva solicitud de investigación al Fiscal General de Kirguistán, así como al Primer Ministro y al Presidente del Servicio de Seguridad Nacional. No hubo respuesta.

2.5 El Servicio de Seguridad Nacional envió a los autores una carta de fecha 3 de enero de 2003 en la que les comunicaba que la instrucción penal de la muerte de Eldiyar Umetaliev había sido suspendida porque los investigadores no habían podido identificar al culpable o los culpables. No obstante, en la misma carta se comunicaba a los autores que se había encomendado a unidades operativas especiales del Servicio de Seguridad Nacional y el Ministerio del Interior que realizaran una investigación complementaria de las circunstancias en que su hijo había encontrado la muerte. Posteriormente los autores presentaron una solicitud de investigación al Director del Departamento de Seguridad Pública del Ministerio del Interior, quien el 16 de enero de 2003 respondió que, en fecha no especificada, el Fiscal de Distrito de Aksy había abierto una instrucción penal respecto de los sucesos de Bospiek (el 17 de marzo de 2002) y de Kerben (el 18 de marzo de 2002). El 22 de marzo de 2002, el Fiscal General trasladó la investigación del caso al Servicio de Seguridad Nacional. El 28 de diciembre de 2002, el Tribunal Militar de Kirguistán condenó a cuatro oficiales a penas de cárcel de diversa duración. Según los autores, la sentencia condenatoria se refería únicamente a lo que había ocurrido en Bospiek el 17 de marzo de 2002.

2.6 El 26 de febrero de 2003, el Director Adjunto del Departamento de Investigaciones del Servicio de Seguridad Nacional envió una carta a los autores en la que, entre otras cosas, confirmaba que los responsables del incidente acaecido en Bospiek el 17 de marzo de 2002 habían sido identificados y sometidos a la acción de la justicia. La causa de su hijo se había separado de la correspondiente al incidente de Bospiek y era objeto de otra investigación. Sin embargo, la investigación se había suspendido porque los investigadores no habían podido identificar a los responsables de la muerte de Eldiyar Umetaliev. En la misma carta se comunicaba una vez más a los padres de Eldiyar Umetaliev que se había encomendado a unidades operativas especiales del Servicio de Seguridad Nacional y del Ministerio del Interior que realizaran una investigación complementaria de las circunstancias en que su hijo había encontrado la muerte, y que esa investigación seguía su curso.

2.7 El 22 de abril de 2003, y en fecha no especificada, los autores presentaron nuevas solicitudes al Presidente de Kirguistán y al Presidente del Servicio de Seguridad Nacional, en las que hacían preguntas concretas sobre el estado de la investigación. El 12 de junio de ese año el Servicio de Seguridad Nacional respondió que el Departamento de Investigaciones del Departamento regional de Jalalabad, del Servicio de Seguridad Nacional, había abierto una instrucción penal para determinar las circunstancias de la muerte de Eldiyar Umetaliev. Por lo tanto, cualquier otra información debía solicitarse a ese Departamento.

2.8 El 17 de junio de 2003 los autores presentaron una nueva solicitud de investigación al Presidente de Kirguistán, que el Subjefe del Departamento Jurídico de la Presidencia transmitió posteriormente al Presidente de la Corte Suprema. El 27 de junio de 2003, el Vicepresidente de la Corte Suprema respondió que la instrucción penal abierta para investigar la muerte de Eldiyar Umetaliev seguía su curso y que, por consiguiente, para obtener más información había que dirigirse a los órganos encargados de la instrucción o a la fiscalía. Con fecha 12 de agosto, los autores presentaron otra solicitud de investigación al Primer Ministro de Kirguistán. El 27 de agosto, el Subjefe de la Oficina del Primer Ministro respondió que, en razón de la separación de poderes, el Gobierno no podía injerirse en la sustanciación de causas penales por el poder judicial.

2.9 El 10 de septiembre de 2003, los autores presentaron solicitudes de información acerca de la investigación al Director del Departamento de Aksy del Servicio de Seguridad Nacional y al Director del Departamento del Interior del mismo distrito. Ninguna de esas solicitudes tuvo respuesta. En esta misma fecha presentaron otra solicitud de información al Fiscal del Distrito, el cual la trasmitió el 12 de septiembre, con una carta de remisión, al Jefe del Departamento de Investigaciones del Servicio de Seguridad Nacional.

2.10 El 25 de diciembre de 2003, el abogado de los autores pidió al Director de la Oficina Médica Forense de Jalalabad que le entregara copia de los certificados médicos relativos a la causa de la defunción de las cinco personas que habían perdido la vida en los días 17 y 18 de marzo de 2002, incluido el de Eldiyar Umetaliev. En fecha no indicada la mencionada Oficina se negó a proporcionar documento alguno en relación con los sucesos de Aksy.

2.11 También el 25 de diciembre de 2003 los autores dirigieron una solicitud al Fiscal General, con copia a Beknazarov, el parlamentario de la oposición, para ser reconocidos como víctimas de la muerte de su hijo, y pidieron información concreta sobre la investigación. El mismo día se enviaron solicitudes similares al Presidente del Servicio de Seguridad Nacional y al Jefe del Departamento de Investigaciones de ese Servicio, que no tuvieron respuesta.

2.12 El 8 de enero de 2004 el Fiscal General Adjunto trasmitió la solicitud de los autores, de fecha 25 de diciembre de 2003, al Fiscal Regional de Jalalabad y le pidió que informara a los autores, a Beknazarov (que apoyaba la solicitud) y a la Fiscalía General de las medidas adoptadas. En fecha no especificada, el Fiscal Regional de Jalalabad respondió que el Departamento de Investigaciones del Departamento regional de Jalalabad, del Servicio de Seguridad Nacional, había abierto una instrucción penal, que había sido suspendida el 3 de mayo de 2003 porque no había sido posible identificar a los responsables. Dijo también que el 4 de diciembre de 2003 la Fiscalía Regional de Jalalabad había revisado el caso, indicando que se ampliaría la investigación.

2.13 En fecha no especificada los autores interpusieron una acción civil ante el Tribunal de Distrito de Aksy, en la que pedían una indemnización por la muerte de su hijo y por los daños y perjuicios morales y materiales sufridos. En fecha no especificada, el Tribunal desestimó la reclamación de los autores.

La denuncia

3.1 Los autores sostienen que el Estado parte conculcó los derechos que reconocen a ellos y a su hijo el párrafo 1 del artículo 6 y el párrafo 3 b) y c) del artículo 2 del Pacto al privar arbitrariamente de la vida a Eldiyar Umetaliev, no tomar posteriormente medidas adecuadas para investigar las circunstancias de su muerte y no someter a los responsables a la acción de la justicia.

3.2 Los autores sostienen además que, al no haber tomado el Estado parte medidas adecuadas para investigar las circunstancias del fallecimiento de Eldiyar Umetaliev, se ven privados de la posibilidad de obtener una indemnización por los daños morales y materiales causados por la muerte de su hijo.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 24 de mayo de 2004 el Estado parte manifestó que, en el curso de los acontecimientos que habían tenido lugar el 18 de marzo de 2002 en Kerben, se había encontrado el cadáver de Eldiyar Umetaliev con una herida de arma de fuego en el cuello. Las circunstancias de la muerte se habían investigado en el marco de una instrucción penal sobre "disturbios masivos". Tal como dispone el Código de Procedimiento Penal, al enviar el expediente al tribunal se habían separado todas las piezas relacionadas con la muerte de

Eldiyar Umetaliev. La instrucción penal separada que se había iniciado para determinar las circunstancias de la muerte de Umetaliev tenía lugar en el Departamento de Investigaciones del Departamento regional del Jalalabad, del Servicio de Seguridad Nacional. Sin embargo, había sido suspendida por no haberse podido identificar al culpable o los culpables; en todo caso, se seguían tomando "medidas operativas" para identificar y someter a la acción de la justicia a los responsables de la muerte de Eldiyar Umetaliev.

4.2 En cuanto a la acción incoada por los autores para que las autoridades del Estado parte les indemnizaran por la muerte de su hijo y los daños morales que habían sufrido, el Estado parte sostiene que también se suspendió hasta que terminara la causa penal.

Comentarios de los autores sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 5 de agosto de 2004, los autores señalaron que, contrariamente a la afirmación del Estado parte de que se seguían tomando "medidas operativas" para identificar y someter a la justicia a los responsables de la muerte de Eldiyar Umetaliev, en la práctica el Estado parte no hacía nada para proseguir la investigación. No se había recibido de las autoridades una respuesta seria ni información pertinente antes de que se enviara la comunicación al Comité.

5.2 Después de enviada la comunicación al Comité, con fecha 14 de mayo de 2004 se permitió a los autores por primera vez consultar los autos de la acción penal abierta para investigar las circunstancias de la muerte de Eldiyar Umetaliev. El 7 de junio de 2004 los autores recibieron copia del expediente de la investigación, y así se enteraron de que el investigador había suspendido la instrucción el 15 de septiembre de 2002 porque era imposible identificar a los autores o responsables de la muerte de su hijo, y porque había vencido el plazo fijado para ella. Del expediente se desprendía también que, con fecha 3 de mayo de 2003, el fiscal había reanudado la instrucción y que, en fecha no especificada, había pedido información al Departamento del Interior regional de Jalalabad y al Departamento del Interior del distrito de Aksy. En el expediente no había constancia de que esos Departamentos hubiesen dado respuesta a la solicitud.

5.3 Al examinar el expediente de la investigación, los autores observaron que en realidad había dos informes forenses, uno del Centro Médico Forense de Jalalabad, de fecha 28 de marzo de 2002 (párr. 2.3), y otro del Centro Médico Forense de la República, de 25 de abril de 2002. Los autores se remiten a este último informe, según el cual la herida en el cuello de Eldiyar Umetaliev había sido causada por una bala de 5 a 6 mm de diámetro que contenía cobre. El perito llegaba a la conclusión de que podía tratarse de una bala de 5,45 mm de una ametralladora AK-74 (Kalashnikov), a una pistola PSM (una pistola automática compacta), o una bala de 5,6 mm de una carabina Bars (un fusil de caza). Según los autores, las balas de las carabinas Bars no contienen cobre por lo que, a su juicio, debía de tratarse de una ametralladora o una pistola que, según sostienen, son utilizados exclusivamente por personal militar. Los autores sostienen también que en el mismo informe médico se indica que de "la espalda y las nalgas" de Eldiyar Umetaliev se extrajo un perdigón que parecía corresponder a una munición de 3 a 4 mm con contenido de plomo. Según el padre de Eldiyar Umetaliev, y las declaraciones juradas presentadas por los dos testigos presentes en la autopsia, de la espalda y las nalgas de Umetaliev se extrajeron no una sino tres piezas de metal de 3 a 4 mm cada una. Los autores impugnan también la conclusión a que había llegado el perito medicoforense regional de Jalalabad el 28 de marzo de 2002, según la cual Eldiyar Umetaliev presentaba "una herida causada por un perdigón de un arma de fuego perforante en el cuello y el labio superior".

5.4 Los autores alegan que el Estado parte no tomó medidas eficaces para identificar a los responsables de la muerte de Eldiyar Umetaliev, como hacer una pericia balística de las armas utilizadas por los agentes del orden y los cartuchos de ametralladoras y pistolas recogidos en el escenario del crimen. Los autores sostienen que en el curso de la

investigación no se interrogó a un solo oficial de la milicia especial ni de la regular, a pesar del testimonio incontestable de que oficiales de la milicia habían hecho disparos en ese día.

5.5 Los autores aducen además que, el 30 de marzo de 2004, el Presidente del Tribunal de Distrito de Aksy decidió suspender la demanda civil de indemnización porque no había terminado la causa penal correspondiente. La decisión de 30 de marzo de 2004 no fue impugnada en el tribunal de apelación. El 5 de julio de ese año la Presidencia del Tribunal Regional de Jalalabad confirmó la decisión del Tribunal de Distrito de Aksy, aduciendo las mismas razones.

Observaciones complementarias del Estado parte sobre los comentarios de los autores

6. El 11 de noviembre de 2004, el Estado parte comunicó que, en fecha no especificada, los autores habían recurrido de nuevo, por conducto del procedimiento de revisión por una instancia superior, las decisiones del Tribunal de Distrito de Aksy de 30 de marzo y del Tribunal Regional de Jalalabad de 5 de julio de ese año. El 8 de octubre la causa civil había sido trasladada a la Corte Suprema, que la examinaría de conformidad con el procedimiento civil. La causa penal incoada para determinar las circunstancias de la muerte de Eldiyar Umetaliev seguía suspendida. Sin embargo, la Fiscalía General podría reanudar la investigación en el futuro, cuando recibiera información complementaria.

Comentarios de los autores sobre las observaciones complementarias del Estado parte

7.1 Con fecha 24 de enero de 2005, y con referencia al argumento del Estado parte de que la acción civil entablada por los autores seguía pendiente ante la Corte Suprema (párr. 6 *supra*), los autores enviaron una copia de la decisión de fecha 26 de noviembre de 2004 de esa Corte en la que reafirmaban la decisión adoptada por el Tribunal Regional de Jalalabad de 5 de julio de 2004, en razón de no haberse terminado aún la causa penal correspondiente.

7.2 Los autores envían también copia de una carta de fecha 24 de agosto de 2004 del Primer Fiscal General Adjunto al parlamentario Beknazarov, en la que se comunica a este último, entre otras cosas, que a juicio de la Fiscalía "el empleo de armas de fuego por oficiales del Ministerio del Interior [durante los sucesos de Aksy] fue absolutamente legítimo".

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

8.2 De conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité toma nota de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional. Al no haber objeciones del Estado parte, el Comité considera que se han cumplido los requisitos del párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.3 El Comité considera que, a los efectos de la admisibilidad, se han fundamentado suficientemente las denuncias que hacen los autores en relación con el párrafo 1 del artículo 6 y el párrafo 3 b) y c) del artículo 2 del Pacto y declara admisible la comunicación.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

9.2 En lo referente a la denuncia de los autores de que se ha infringido el párrafo 1 del artículo 6, el Comité recuerda su Observación general N° 6 (1982) sobre el artículo 6, en la que afirma que el derecho que consagra es el derecho supremo respecto del cual no se autoriza excepción alguna, ni siquiera en situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación². El Comité recuerda su jurisprudencia según la cual la investigación penal y el consiguiente enjuiciamiento son el único recurso apropiado en caso de violación de derechos humanos tales como los protegidos por el artículo 6³. Recuerda asimismo su Observación general N° 31 (2004) en el sentido de que, cuando las investigaciones revelan violaciones de determinados derechos reconocidos por el Pacto, los Estados partes deben velar por que los responsables sean sometidos a la justicia⁴.

9.3 El Comité observa que el Estado parte reconoce que el cadáver de Eldiyar Umetaliev fue encontrado el 18 de marzo de 2002 en el curso de los incidentes de Aksy con una herida en el cuello causada por un arma de fuego. En cuanto a la investigación ulterior, el Estado parte se limita a señalar que fue suspendida por no haberse encontrado al autor o el responsable del hecho. Sin embargo, la investigación no ha terminado, por lo cual los autores no pueden llevar adelante la demanda de indemnización.

9.4 El Comité observa también que los autores, en su comunicación al Comité y en numerosas cartas a las autoridades del Estado parte, imputaron la privación arbitraria de la vida que había sufrido su hijo a las fuerzas de seguridad del Estado parte, sustentando su afirmación en argumentos suficientemente sólidos, a saber: a) el fallecimiento de Eldiyar Umetaliev, del que da fe el certificado de defunción; b) el hecho de que este fallecimiento ocurrió en el mismo momento y lugar en que los oficiales de la milicia llevaban a cabo una operación antidisturbios; c) el hecho de que el informe medicoforense de fecha 25 de abril de 2002 de la Oficina Médico Forense de la República no excluía la posibilidad de que la herida mortal de Eldiyar Umetaliev hubiera sido causada por una bala disparada por una ametralladora o una pistola (armas que, según los autores, utilizaban y utilizan exclusivamente los militares). El Comité considera que las graves consecuencias que entraña la utilización de armas de fuego *como tales* para el disfrute del derecho a la vida justificaba como mínimo una investigación por separado de la posible participación de fuerzas de seguridad del Estado parte en la muerte de Eldiyar Umetaliev. El Comité toma nota además de que el Estado parte no ha afirmado en ningún momento haber tomado medidas efectivas y viables, de conformidad con la obligación de proteger el derecho a la vida que impone el párrafo 1 del artículo 6, a fin de impedir y no causar la privación arbitraria de la vida.

² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/37/40)*, anexo VI, párr. 1.

³ Comunicación N° 1436/2005, *Sathasivam c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 8 de julio de 2008, párr. 6.4. Véase también Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 31 (2004) sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/59/40)*, vol. I, anexo III, párrs. 15 y 18.

⁴ Observación general N° 31 (nota 3 *supra*), párr. 18.

9.5 El Comité evoca su jurisprudencia⁵ según la cual la carga de prueba no puede recaer únicamente en los autores de la comunicación, máxime teniendo en cuenta que los autores no siempre gozan del mismo acceso a las pruebas que el Estado parte, y que frecuentemente es el Estado parte, exclusivamente, el que tiene acceso a la información pertinente. Del párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo se desprende implícitamente que el Estado parte tiene la obligación de investigar, de buena fe, todas las denuncias de violación del Pacto presentadas contra él y contra sus autoridades, y de facilitar al Comité la información de que dispone. Además, la privación de una vida por parte de las autoridades del Estado es un asunto de la máxima gravedad. Por ello, la ley debe controlar y limitar estrictamente las circunstancias en que una persona puede verse privada de su vida por dichas autoridades⁶. El Comité tiene en cuenta que los argumentos aducidos por los autores apuntan a la responsabilidad directa del Estado parte en la muerte de Eldiyar Umetaliev por un uso excesivo de la fuerza, y considera que estas declaraciones, que el Estado parte no ha impugnado y que los autores han fundamentado suficientemente, justifican la conclusión de que se ha conculcado⁷ el párrafo 1 del artículo 6 del Pacto, en relación con Eldiyar Umetaliev.

9.6 El Comité observa además que, aunque han pasado más de seis años de la muerte de Eldiyar Umetaliev, los autores no conocen todavía las circunstancias exactas en que se produjo dicha muerte y que las autoridades del Estado parte no han inculpado, procesado o sancionado a nadie en relación con estos sucesos. La causa penal sigue en suspenso, sin que el Estado parte haya dado ninguna indicación de cuándo se va a cerrar. El Comité considera que el hecho de que las autoridades del Estado parte hayan incumplido constantemente su obligación de investigar adecuadamente las circunstancias de la muerte de Eldiyar Umetaliev, representa una denegación efectiva de un recurso a los autores. El Comité observa también que la demanda civil interpuesta por los autores para obtener una indemnización del Estado parte por la muerte de su hijo quedó en suspenso hasta que no hubiera terminado la instrucción penal. El Comité llega a la conclusión de que el Estado parte violó los derechos que reconocen a los autores el párrafo 3 del artículo 2, leído conjuntamente con el párrafo 1 del artículo 6 del Pacto.

10. 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 que tiene a la vista ponen de manifiesto una violación por Kirguistán de los derechos que asistían a Eldiyar Umetaliev de conformidad con el párrafo 1 del artículo 6, y de los que asisten a los autores con arreglo al párrafo 3 del artículo 2, leído conjuntamente con el párrafo 1 del artículo 6, todos ellos del Pacto.

11. A tenor de lo dispuesto en el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar a los autores un recurso efectivo en forma, entre otras, de una investigación imparcial de las circunstancias de la muerte de su hijo, el procesamiento de los responsables y una indemnización adecuada. El Estado parte tiene asimismo la obligación de impedir que se produzcan violaciones similares en el futuro.

12. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 de este, 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 garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una

⁵ Comunicaciones N° 30/1978, *Bleier c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 24 de marzo de 1980, párr. 13.3; N° 84/1981, *Dermitt Berbatov y otros c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 21 de octubre de 1982, párr. 9.6.

⁶ Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 6 (nota 2 *supra*), párr. 3.

⁷ Comunicación N° 962/2001, *Mulezi c. la República Democrática del Congo*, dictamen aprobado el 8 de julio de 2004, párr. 5.4.

violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Asimismo se solicita al Estado parte que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**I. Comunicación N° 1276/2004, *Idiev c. Tayikistán*
(Dictamen aprobado el 31 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sra. Zulfia Idieva (no representada por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	Sr. Umed Idiev (hijo de la autora, fallecido)
<i>Estado parte:</i>	Tayikistán
<i>Fecha de la comunicación:</i>	13 de abril de 2004 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Imposición de la pena de muerte y su ejecución subsiguiente a pesar de la solicitud de medidas provisionales de protección
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Falta de fundamentación de la denuncia; no agotamiento de los recursos internos
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a la vida; tortura y tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; detención arbitraria; audiencia justa; tribunal imparcial; derecho a la presunción de inocencia; derecho a ser informado del derecho a asistencia letrada; derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a confesarse culpable
<i>Artículos del Pacto:</i>	6, párrafos 1 y 2; 7; 9, párrafos 1 y 2; y 14, párrafos 1, 2 y 3 d), e) y g)
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	2

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

Reunido el 31 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1276/2004, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Umed Idiev 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 la autora de la comunicación y el Estado parte,

Aprueba el siguiente:

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Hellen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

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

1.1 La autora es la Sra. Zulfia Idieva, nacional de Tayikistán nacida en 1957. Presenta la comunicación en nombre de su hijo, el Sr. Umed Idiev, también nacional de Tayikistán, nacido en 1979. En el momento de presentarse la comunicación, la víctima estaba detenida en Dushanbé a la espera de la ejecución de la pena de muerte que le fue impuesta el 24 de febrero de 2003 por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. La autora alega violaciones por Tayikistán de los derechos de su hijo enunciados en el artículo 6, párrafos 1 y 2; el artículo 7; el artículo 9, párrafos 1 y 2; el artículo 14, párrafos 1, 2, 3 d) y g), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La autora no está representada por abogado. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 4 de abril de 1999.

1.2 En virtud del artículo 92 de su reglamento, el Comité, actuando por conducto del Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, pidió al Estado parte el 13 de abril de 2004¹ que no llevara a cabo la ejecución del hijo de la autora, a fin de que el Comité pudiera examinar su caso. El Comité reiteró esa petición el 26 de abril de 2004. Por nota de 11 de mayo de 2004 el Estado parte comunicó al Comité que la comisión gubernamental encargada de velar por el cumplimiento de las obligaciones internacionales de derechos humanos había pedido al Tribunal Supremo, a la Fiscalía General y al Ministro de Justicia que examinaran la causa penal del Sr. Idiev y comunicaran al Comité las observaciones del Estado parte dentro del plazo estipulado. El 20 de mayo de 2004, el Estado parte informó al Comité de que la sentencia de muerte del Sr. Idiev había sido ejecutada en fecha no determinada y que la petición del Comité había llegado demasiado tarde.

1.3 El 28 de mayo de 2004, la autora facilitó una copia del acta de defunción de su hijo, según la cual el Sr. Idiev había sido ejecutado el 24 de abril de 2004, es decir, 11 días después de que se cursara en debida forma al Estado parte la petición del Comité de que no se llevara a cabo la ejecución. El 3 de junio de 2004, el Comité, actuando por conducto del Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, pidió al Estado parte que le facilitara información detallada sobre la fecha y las circunstancias de la ejecución del Sr. Idiev. No se ha recibido del Estado parte ninguna respuesta a dicha petición.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 A finales de 1997, un tal Rakhmon Sanginov organizó una banda de delincuentes, que comenzó a cometer robos, asesinatos y secuestros. Por la fuerza y bajo amenazas de muerte, obligó a jóvenes del distrito en el que actuaba su banda a unirse a ella y a cometer delitos. Entre muchos otros, el Sr. Idiev fue así obligado a integrarse en la banda del Sr. Sanginov en febrero de 1998, pero desertó de ella en abril de ese mismo año.

2.2 El 12 de agosto de 2001, agentes del Departamento de Lucha contra la Delincuencia Organizada (DDO) del Ministerio del Interior, fueron al domicilio del Sr. Idiev para detenerlo. Como no se encontraba en casa entonces, los agentes del DDO llevaron a la propia autora a sus dependencias y la tuvieron allí detenida los dos días siguientes. El 14 de agosto de 2001, el Sr. Idiev fue detenido por los agentes del DDO y ese mismo día su madre fue puesta en libertad. El Sr. Idiev estuvo detenido cinco días en las dependencias del DDO, donde presuntamente fue apaleado y sometido a descargas eléctricas en diversas partes del cuerpo. Fue obligado a confesar que había cometido varios delitos, entre ellos

¹ La solicitud del Comité fue enviada a la Misión Permanente del Estado parte ante las Naciones Unidas por correo ordinario el 13 de abril de 2004. El 14 de abril de 2004, la solicitud del Comité en virtud de los artículos 92 y 97 de su reglamento fue enviada por fax a la Misión Permanente y al Ministerio de Relaciones Exteriores de Tayikistán.

asesinatos y robos. No pudo consultar a un abogado ni se le informó de sus derechos. El 19 de agosto de 2001, por primera vez, un funcionario del DDO informó oficialmente a sus supervisores de la detención del Sr. Idiev.

2.3 El 23 de agosto de 2001 se dictó contra el Sr. Idiev una orden de detención de corta duración, en la que se mencionaba un asesinato cometido con circunstancias agravantes (artículo 104, parte 2, del Código Penal). Ese mismo día fue sometido a "detención preventiva". Fue obligado a decir a un médico, que debía certificar su estado de salud como condición previa a la detención preventiva, que no había sido sometido a malos tratos durante su detención.

2.4 El 26 de agosto de 2001, un fiscal dictó la orden de detención del Sr. Idiev. Al día siguiente, este fue interrogado como sospechoso y tomó parte en la reconstrucción de los hechos en la escena del crimen, en ambas ocasiones en ausencia de un abogado. El 31 de agosto de 2001, la Fiscalía General abrió la causa penal correspondiente.

2.5 El 3 de septiembre de 2001, antes de que se le diera formalmente lectura de los cargos formulados contra él, se le asignó de oficio un abogado por primera vez, tras la petición formulada por escrito por el agente encargado de la investigación. Cuando finalizó el interrogatorio, el agente encargado de la investigación pidió al abogado, un tal Kurbonov, que firmara el acta del interrogatorio, aunque el Sr. Idiev nunca había visto a ese abogado e ignoraba que se le hubiera asignado de oficio. Posteriormente, ese abogado participó en solo dos diligencias de investigación, a saber, el interrogatorio del Sr. Idiev como inculcado y la presentación de un nuevo cargo de asesinato el 12 de noviembre de 2001. Sin embargo, el 17 de octubre de 2001 se procedió a la reconstrucción de los hechos en la escena del crimen en ausencia del abogado.

2.6 El juicio del Sr. Idiev se celebró del 3 de mayo de 2002 al 24 de febrero de 2003 en la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. Aunque su hijo estuvo representado por un abogado designado de oficio por el tribunal, la autora afirma que el juicio fue injusto y que el tribunal no fue imparcial, ya que:

a) Ante el tribunal, el Sr. Idiev se retractó de su confesión, que había sido obtenida bajo coacción durante la investigación preliminar. Afirmó que los agentes del orden habían utilizado métodos ilegales, incluida la tortura, durante los interrogatorios y lo habían obligado a declarar contra sí mismo. El Presidente del tribunal supuestamente no tuvo en cuenta el testimonio del Sr. Idiev porque este no pudo aportar pruebas que lo corroboraran, como, por ejemplo, un certificado médico o forense. Ante el tribunal, reconoció que, siendo aún miembro de la banda del Sr. Sanginov, había matado al hijo de su vecino al apretar por inadvertencia el gatillo de su rifle. Explicó que no tuvo la intención de matar y pidió disculpas a los padres del muchacho.

b) El Sr. Idiev fue condenado a muerte exclusivamente sobre la base de su propia confesión obtenida por métodos ilegales durante la investigación preliminar.

c) El tribunal denegó la petición del abogado del Sr. Idiev de que se hiciera comparecer y declarar en el tribunal a los agentes del DDO que detuvieron al Sr. Idiev el 14 de agosto de 2001 y lo privaron ilegalmente de libertad hasta el 19 de agosto de 2001, así como al agente encargado de la investigación.

2.7 El 24 de febrero de 2003, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo declaró al Sr. Idiev culpable de bandidaje (artículo 186, parte 2, del Código Penal) y de asesinato con circunstancias agravantes (artículo 104, parte 2), de conformidad con el artículo 156, parte 2, del Código Penal de 1961. Fue condenado a 15 años de prisión con embargo de bienes (con arreglo al artículo 186) y a la pena capital con embargo de bienes (con arreglo al artículo 156). De conformidad con el artículo 67, parte 3, del Código Penal, la pena total

resultante fue la pena de muerte. El 17 de noviembre de 2003, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo confirmó la pena de muerte.

2.8 La autora afirma que la pena de muerte no era la única pena que se habría podido imponer a su hijo de conformidad con el artículo 104, parte 2, del Código Penal, ya que en ese artículo también se preveía la posibilidad de imponer una pena de entre 15 y 20 años de privación de libertad. Según el artículo 18, párrafo 5, del Código Penal, el asesinato con circunstancias agravantes estaba tipificado como un delito especialmente grave.

2.9 En fecha no determinada se envió al Presidente de Tayikistán una petición de gracia en nombre del Sr. Idiev. En el momento de presentarse la comunicación no se había recibido respuesta a esa petición.

La denuncia

3.1 La autora sostiene que su hijo fue golpeado y obligado a confesarse culpable, en violación del artículo 7 y del párrafo 3 g) del artículo 14.

3.2 Afirma que su hijo fue sometido a detención arbitraria. En primer lugar, de conformidad con el artículo 412 del Código de Procedimiento Penal, un sospechoso solo puede ser sometido a detención de corta duración en virtud de una orden de detención. Los aprehendidos como sospechosos de haber cometido un delito deben ser sometidos a detención preventiva. Sin embargo, el Sr. Idiev estuvo detenido en las dependencias del DDO del 14 al 23 de agosto de 2001, y la orden de detención de corta duración en cuya virtud fue sometido a detención preventiva se dictó una vez transcurridos nueve días desde el momento en que fue aprehendido. Durante ese período fue obligado a autoinculparse. La orden de detención no se le notificó hasta el 26 de agosto de 2001. La autora sostiene que al privar de libertad a su hijo del 14 al 26 de agosto de 2001 se infringió el artículo 9, párrafo 1, del Pacto.

3.3 De conformidad con el artículo 83 del Código de Procedimiento Penal, el fiscal puede en casos excepcionales adoptar una medida de restricción de la libertad, como la detención, antes de proceder a la inculpación formal. Sin embargo, el Código de Procedimiento Penal no especifica lo que se debe entender por "casos excepcionales". La orden de detención del Sr. Idiev indica que fue detenido por "la comisión de un delito", aunque no fue formalmente inculcado hasta el 3 de septiembre de 2001. La autora mantiene que el hecho de haberse dictado una orden de detención sin que se hubiera procedido a la inculpación formal constituye una detención arbitraria. Invoca el dictamen del Comité en el caso *Mukong c. el Camerún*² en el que el Comité confirmó que no se debía equiparar el concepto de "arbitrariedad" con el de "contrario a la ley", sino que debía interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elementos de incorrección, injusticia e imprevisibilidad, así como la inobservancia de las debidas garantías procesales. En el caso que se examina, el Sr. Idiev permaneció detenido 22 días sin ser inculcado formalmente, en violación del artículo 9, párrafo 2, del Pacto.

3.4 La autora mantiene que el hecho de haberse dictado una orden de detención sin que se hubiera procedido a la inculpación formal plantea también cuestiones en relación con el artículo 14, párrafo 2, del Pacto.

3.5 La autora sostiene que en el caso de su hijo se violaron los derechos enunciados en el artículo 14, párrafo 1, del Pacto, ya que el juicio no se llevó a cabo de manera imparcial. No se tuvo en cuenta que el Sr. Idiev se retractó de su confesión obtenida bajo coacción durante la investigación preliminar y se denegó la petición de su abogado de que hiciera comparecer ante el tribunal a los agentes del DDO y al agente encargado de la

² Comunicación N° 458/1991, dictamen aprobado el 21 de julio de 1994, párr. 9.8.

investigación. Este último hecho también parece plantear cuestiones en relación con el artículo 14, párrafo 3 e), aunque esta disposición no haya sido invocada por la autora.

3.6 La autora añade que se violaron los derechos que confería a su hijo el artículo 14, párrafo 3 d), pues no se le permitió consultar a un abogado hasta el 3 de septiembre de 2001. De conformidad con el artículo 51 del Código de Procedimiento Penal, todo sospechoso de haber cometido un delito sancionable con la pena capital ha de estar representado por un abogado. En virtud del párrafo 7 de los Principios básicos sobre la función de los abogados, "los gobiernos garantizarán además que todas las personas arrestadas o detenidas, con una acusación penal o no, tengan acceso a un abogado inmediatamente"³.

3.7 Por último, la autora afirma que, en el caso de su hijo, se violó el derecho a la vida protegido por el artículo 6, párrafos 1 y 2, ya que las diversas infracciones del artículo 14 dieron lugar a una condena ilegal e injusta a la pena capital.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4. El 20 de mayo de 2004, el Estado parte informó al Comité de que la pena de muerte pronunciada contra el Sr. Idiev se había ejecutado en una fecha no determinada, ya que la petición del Comité había llegado tarde, y de que, el 30 de abril de 2004, el Presidente de Tayikistán había anunciado la adopción de una moratoria sobre la aplicación de la pena capital. El Estado parte no dio más detalles sobre el contenido de su comunicación ni sobre las circunstancias de la ejecución del Sr. Idiev.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

5. El 28 de mayo de 2004, la autora proporcionó una copia del acta de defunción de su hijo, en la que constaba que este había sido ejecutado el 24 de abril de 2004, es decir, 11 días después de haberse cursado en debida forma al Estado parte la petición del Comité de que no se llevara a cabo la ejecución. La autora se refiere al caso de otra comunicación registrada el 23 de febrero de 2004 por el Comité y dirigida al mismo Estado parte con la petición de que no se ejecutara a la presunta víctima y que esta fue de hecho ejecutada el mismo día que el hijo de la autora, es decir, el 24 de abril de 2004. Aunque la petición del Comité se cursó en debida forma a las autoridades del Estado parte dos meses antes de la fecha de la ejecución, el Estado parte justificó el incumplimiento de sus obligaciones dimanantes del Protocolo Facultativo afirmando que la petición del Comité había llegado tarde.

Otras comunicaciones del Estado parte

6.1 El 14 de abril de 2006, el Estado parte transmitió al Comité un informe del Fiscal General de Tayikistán fechado el 28 de marzo de 2006, así como una carta sin fecha del Primer Presidente Adjunto del Tribunal Supremo. En su informe, el Fiscal General afirmaba que, como miembro de la banda del Sr. Sanginov, el Sr. Idiev cometió varios delitos graves entre enero de 1997 y julio de 2001, entre ellos el asesinato de un tal Salomov el 25 de marzo de 1998, un robo a mano armada el 23 de mayo de 1998 y el asesinato de un niño de 6 años el 12 de abril de 1998. La culpabilidad del Sr. Idiev quedó probada por su propia confesión, hecha durante la investigación preliminar y ante el tribunal, por los testimonios de los testigos, por las actas de reconstrucción del caso en los lugares de los delitos y por el resultado del examen medicoforense. El Fiscal General señalaba que las afirmaciones de la hermana del Sr. Idiev de que su hermano fue obligado a

³ *Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, La Habana, 27 de agosto a 7 de septiembre de 1990: informe preparado por la Secretaría* (publicación de las Naciones Unidas, número de venta: S.91.IV.2), cap. I, secc. B.3, anexo, párr. 118.

hacerse miembro de la banda del Sr. Sanginov, que su detención por los agentes del DDO fue arbitraria y se obtuvo su confesión bajo tortura y que no se le asignó un abogado inmediatamente no habían sido corroboradas. Según se desprende de la investigación preliminar y del expediente del juicio, durante esa investigación y ante el tribunal el Sr. Idiev declaró libremente, sin presiones y en presencia de su abogado. Por lo tanto, el Fiscal General llega a la conclusión de que el tribunal tuvo en cuenta tanto las circunstancias agravantes como las atenuantes para determinar la culpabilidad del Sr. Idiev e imponer la pena correspondiente; que la condena impuesta al Sr. Idiev fue proporcional a los delitos cometidos; y que no había motivos para iniciar en este caso un procedimiento de revisión.

6.2 El Primer Presidente Adjunto del Tribunal Supremo declara que el Sr. Idiev se unió a la banda del Sr. Sanginov en enero de 1997 y fue miembro activo de ella hasta fines de 1998. Se declaró culpable ya el primer día de su detención y confesó que en 1995 había desertado de las tropas fronterizas rusas estacionadas en Tayikistán después de los tres primeros meses de servicio militar y se convirtió en muyahid por iniciativa propia. Dado que el Sr. Idiev se declaró culpable de todos los delitos imputados ya el primer día de su detención, no fue necesario recurrir a métodos coercitivos. Se sostiene que el 3 de septiembre de 2001 el Sr. Idiev fue imputado formalmente y se autoincurrió en presencia de su abogado. El 12 de noviembre de 2001 se le imputó formalmente otro cargo de asesinato y de nuevo declaró autoincurpándose, también esa vez en presencia de su abogado. El 21 de abril de 2004, el Presidente de Tayikistán denegó una petición de indulto que se le había dirigido en nombre del Sr. Idiev. Por consiguiente, se mantiene que no hay motivos para revocar la sentencia dictada contra el Sr. Idiev.

Deliberaciones del Comité

Desatención de la petición de medidas provisionales formulada por el Comité

7.1 La autora afirma que el Estado parte ejecutó a su hijo diez días después de que se hubiera registrado su comunicación de acuerdo con el Protocolo Facultativo y se cursara en debida forma al Estado parte una petición de medidas provisionales⁴. El Comité hace notar que el Estado parte no niega que la ejecución del hijo de la autora tuviera lugar el 24 de abril de 2004, es decir, en la fecha indicada en el acta de defunción del Sr. Idiev facilitada por la autora, pero justifica el incumplimiento de sus obligaciones dimanantes del Protocolo Facultativo afirmando que la petición del Comité llegó tarde. A este respecto, el Comité recuerda que el 3 de junio de 2004, actuando por conducto de su Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, pidió al Estado parte que le facilitara información detallada sobre la fecha y las circunstancias de la ejecución del Sr. Idiev y señala que no se ha recibido del Estado parte ninguna respuesta a dicha petición. En esas circunstancias, el Comité llega a la conclusión de que el Estado parte no ha facilitado suficiente información que demuestre que la petición del Comité de que no se llevara a cabo la ejecución del Sr. Idiev llegó demasiado tarde y que la supuesta tardanza no podía atribuirse al Estado parte.

7.2 El Comité recuerda⁵ que, mediante su ratificación del Protocolo Facultativo, un Estado parte en el Pacto reconoce la competencia del Comité para recibir y considerar comunicaciones de individuos que aleguen ser víctimas de violaciones de cualquiera de los derechos enunciados en el Pacto (preámbulo y artículo 1); que la adhesión del Estado lleva

⁴ La comunicación inicial se recibió el 13 de abril de 2004. La petición de medidas provisionales formuladas para el Comité (que se adjunta a la nota verbal por la que se informa al Estado parte del registro de la comunicación) fue transmitida a las autoridades del Estado parte, incluso por fax, el 14 de abril de 2004.

⁵ Véase la comunicación N° 869/1999, *Piandiong y otros c. Filipinas*, dictamen aprobado el 19 de octubre de 2000.

implícito el compromiso de cooperar de buena fe con el Comité, para permitirle y propiciar su examen de esas comunicaciones y, después del examen, para que presente sus observaciones al Estado parte interesado y al individuo que presenta la comunicación (art. 5, párrs. 1 y 4); que es incompatible con estas obligaciones que un Estado parte adopte medidas que impidan al Comité o frustren su consideración y examen de la comunicación y la formulación y aprobación de sus observaciones.

7.3 Al margen de cualquier violación del Pacto de que se acuse a un Estado parte en una comunicación, un Estado parte comete violaciones graves de sus obligaciones en virtud del Protocolo Facultativo si actúa de manera que impida o frustre la consideración por el Comité de una comunicación en que se alegue una violación del Pacto, o haga que el examen por el Comité quede en suspenso o la expresión de sus observaciones sea inoperante e inútil. En el caso de la presente comunicación, la autora alega que se han denegado a su hijo los derechos que lo amparan en virtud de varias disposiciones del Pacto. Tras habersele notificado la comunicación, el Estado parte violó sus obligaciones en virtud del Protocolo Facultativo al ejecutar a la presunta víctima antes de que el Comité pudiera concluir su consideración y examen del caso y formular, aprobar y comunicar sus observaciones.

7.4 El Comité recuerda⁶ que las medidas provisionales que se adopten en cumplimiento del artículo 92 del reglamento del Comité, aprobado de conformidad con el artículo 39 del Pacto, son esenciales para que el Comité pueda cumplir su función con arreglo al Protocolo. Toda violación del reglamento, en especial mediante medidas irreversibles, como la ejecución de la pena de muerte, debilita la protección de los derechos enunciados en el Pacto mediante el Protocolo Facultativo.

Examen de la admisibilidad

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

8.2 El Comité observa que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional, de conformidad con las condiciones establecidas en el artículo 5, párrafo 2 a), del Protocolo Facultativo. A falta de objeción del Estado parte, el Comité considera que se han cumplido las condiciones establecidas en el artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo.

8.3 La autora afirma que el tribunal que juzgó a su hijo no era imparcial y carecía de objetividad, violándose así lo dispuesto en el artículo 14, párrafo 1 (véase párr. 3.5 *supra*). El Comité observa que esas alegaciones se refieren principalmente a la evaluación de los hechos y de las pruebas por el tribunal. Recuerda que generalmente incumbe a los tribunales de los Estados partes en el Pacto evaluar los hechos y las pruebas en un caso particular, a menos que se pueda determinar que la evaluación fue claramente arbitraria o equivalió a una denegación de justicia⁷. Habida cuenta de la falta de cualquier otra información pertinente en los archivos que demuestre a ese respecto que el juicio del hijo de la autora adoleció de esos vicios de procedimiento, el Comité considera que esta parte de la comunicación no está suficientemente fundamentada y, por consiguiente, es inadmisibile conforme al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

⁶ Véase la comunicación N° 964/2001, *Saidova c. Tayikistán*, dictamen aprobado el 8 de julio de 2004.

⁷ Véase, entre otras, la comunicación N° 541/1993, *Errol Simms c. Jamaica*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 3 de abril de 1995, párr. 6.2.

8.4 La autora afirma también que el hecho de haberse dictado una orden de detención sin que se hubiera procedido a la inculpación formal plantea una situación de las contempladas en el artículo 14, párrafo 2. Como no hay ninguna otra información pertinente a este respecto, el Comité considera que esa parte de la comunicación es inadmisibles por no estar suficientemente fundamentada, conforme al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

8.5 El Comité considera que las demás afirmaciones hechas por la autora sobre la base del artículo 6, párrafos 1 y 2; del artículo 7; del artículo 9, párrafos 1 y 2; y del artículo 14, párrafo 3 d), e)⁸ y g), están suficientemente fundamentadas a los efectos de la admisibilidad, por lo que procede a examinar el fondo de la comunicación.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

9.2 La autora afirma que los agentes del Departamento de Lucha contra la Delincuencia Organizada golpearon y torturaron a su hijo para obligarlo a confesarse culpable e infringieron así las disposiciones del artículo 7 y las del artículo 14, párrafo 3 g), del Pacto. Sostiene que durante el juicio su hijo se retractó de su confesión, alegando que fue obtenida mediante tortura, pero que esa negación del carácter voluntario de su confesión no fue tenida en cuenta por el tribunal. A falta de una explicación pertinente del Estado parte sobre esta cuestión, salvo su observación de que no ha sido corroborada la afirmación de la hermana del Sr. Idiev según la cual la confesión de este se obtuvo mediante tortura (párr. 6.1 *supra*), se debe dar la debida consideración a las afirmaciones de la autora. El Comité recuerda que, cuando se recibe una denuncia de malos tratos que contravienen el artículo 7, el Estado parte debe investigarla de manera rápida e imparcial⁹. A ese respecto, el Comité recuerda la descripción detallada hecha por la autora del trato a que fue sometido su hijo. Considera que, dadas las circunstancias, el Estado parte no ha demostrado que sus autoridades investigasen adecuadamente la denuncia de tortura hecha por la autora. El Estado parte tampoco ha presentado copia de la documentación sobre cualquier investigación interna o informes médicos sobre ese particular.

9.3 Además, en lo que se refiere a la denuncia según la cual se han violado los derechos de la presunta víctima enunciados en el artículo 14, párrafo 3 g), por haber sido obligado a firmar una confesión, el Comité debe considerar los principios en que se basa esa garantía. Recuerda su jurisprudencia según la cual el texto del artículo 14, párrafo 3 g), del Pacto, que dispone que ninguna persona será "obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable", ha de entenderse como la ausencia de toda coacción física o psicológica, directa o indirecta, ejercida por las autoridades investigadoras sobre el acusado con miras a obtener una confesión de culpabilidad¹⁰. El Comité recuerda que, en los casos de confesiones obtenidas mediante coacción, incumbe al Estado la carga de la prueba de que el acusado ha realizado voluntariamente esas declaraciones¹¹. Está implícito en el artículo 4, párrafo 2, del Protocolo Facultativo que el Estado parte tiene la obligación de investigar de buena fe todas

⁸ Sobre la afirmación relativa al artículo 14, párrafo 3 e), véase el párrafo 3.5 *supra*.

⁹ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 781/1997, *Aliiev c. Ucrania*, dictamen aprobado el 7 de agosto de 2003, párr. 7.2.

¹⁰ Comunicaciones N° 330/1988, *Berry c. Jamaica*, dictamen aprobado el 4 de julio de 1994, párr. 11.7; N° 1033/2001, *Singarasa c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 21 de julio de 2004, párr. 7.4; y N° 912/2000, *Deollall c. Guyana*, dictamen aprobado el 1° de noviembre de 2004, párr. 5.1.

¹¹ Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 32 (2007), *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo segundo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/62/40)*, vol. I, anexo VI, párr. 49.

las alegaciones de violación del Pacto formuladas contra él o contra sus autoridades, así como de proporcionar al Comité la información de que disponga¹². El Comité observa que el Estado parte no ha aducido ningún argumento, corroborado por la documentación pertinente, para refutar la afirmación de la autora de que su hijo fue obligado a declararse culpable, aunque tuvo la oportunidad de hacerlo, y la autora ha fundamentado suficientemente esa afirmación. En estas circunstancias, el Comité llega a la conclusión de que los hechos que se le han expuesto ponen de manifiesto una violación del artículo 7 y del artículo 14, párrafo 3 g) del Pacto.

9.4 El Comité ha observado que la autora ha afirmado que el 14 de agosto de 2001 su hijo fue detenido arbitrariamente, permaneció detenido de manera ilegal en el recinto del Ministerio de Asuntos Internos durante nueve días sin ser inculcado formalmente (véanse párrs. 3.2 y 3.3 *supra*) y, durante ese plazo, fue obligado a confesarse culpable; no fue inculcado formalmente hasta el 3 de septiembre de 2001. El Comité señala que el Estado parte no refutó esas alegaciones de manera específica. Dadas las circunstancias y a falta de otra información pertinente en los archivos, deben ponderarse debidamente las alegaciones de la autora. Por consiguiente, el Comité considera que los hechos tal como se han presentado ponen de manifiesto una violación de los derechos del hijo de la autora conforme al artículo 9, párrafos 1 y 2, del Pacto.

9.5 El Comité ha observado la afirmación de la autora de que no se permitió a su hijo acceder a un abogado hasta el 3 de septiembre de 2001, habiendo sido detenido el 14 de agosto de 2001. El Comité señala que, aunque el hijo de la autora enfrentaba varios cargos graves que podían tener como resultado una sentencia de muerte, no se le asignó ningún abogado antes del 3 de septiembre de 2001. También señala que el Estado parte no ha refutado estas alegaciones específicamente, sino que se ha limitado a afirmar que el 3 de septiembre de 2001, así como ante el tribunal, el Sr. Idiev confesó su plena culpabilidad libremente, en presencia de un abogado. El Comité recuerda que, especialmente en casos en que puede imponerse la pena capital, es axiomático que el acusado debe disponer efectivamente de asistencia letrada en todas las fases del procedimiento. Dada la falta de otra información pertinente en los archivos, el Comité considera que los hechos tal como se han presentado revelan una violación de los derechos del hijo de la autora conforme al artículo 14, párrafo 3 d), del Pacto. A la luz de esta conclusión, el Comité no considera necesario examinar por separado el resto de las alegaciones de la autora que pudieran plantear otras cuestiones en virtud de esta disposición.

9.6 El Comité toma nota de la afirmación de la autora de que el abogado de su hijo pidió al tribunal que hiciera comparecer y declarar en el juicio a los agentes del Departamento de Lucha contra la Delincuencia Organizada y al agente de investigación, pero que el juez desestimó sin más esa petición. El Comité recuerda que, como aplicación del principio de igualdad de medios, la garantía prevista en el artículo 14, párrafo 3 e), es importante para asegurar una defensa efectiva por el acusado y por su abogado, y por cuanto garantiza al acusado la misma facultad jurídica que tiene la acusación para obligar a comparecer a los testigos, así como para interrogarlos y contrainterrogarlos¹³. Sin embargo, no otorga un derecho ilimitado a obtener la comparecencia de cualquier testigo que solicite el acusado o su abogado, sino solo el derecho a hacer que se interroguen a testigos pertinentes para la defensa y a tener la oportunidad de interrogar a los testigos de cargo e impugnar sus declaraciones en alguna fase del procedimiento. Dentro de esos límites, y con sujeción a las restricciones impuestas a la utilización de declaraciones, confesiones y otras pruebas obtenidas en contravención del artículo 7, corresponde en primer lugar al poder legislativo de los Estados partes determinar la admisibilidad de las pruebas y la forma en que han de ser

¹² Comunicación N° 30/1978, *Bleier c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 24 de marzo de 1980, párr. 13.3.

¹³ Observación general N° 32 (nota 11 *supra*), párr. 39.

evaluadas por los tribunales¹⁴. En el caso que se examina, el Comité observa que todos los individuos mencionados en la petición del abogado del Sr. Idiev, que fue rechazada por el tribunal, podrían haber proporcionado información pertinente sobre la afirmación del Sr. Idiev de que fue obligado bajo tortura a confesarse culpable durante la investigación preliminar. Por consiguiente, el Comité llega a la conclusión de que los tribunales del Estado parte no respetaron el requisito de la igualdad entre la acusación y la defensa en la presentación de pruebas, lo que constituyó una denegación de justicia. En consecuencia, el Comité llega a la clara conclusión de que se violó el derecho del Sr. Idiev reconocido por el artículo 14, párrafo 3 e).

9.7 El Comité recuerda su jurisprudencia según la cual la imposición de la pena de muerte en un juicio en el que no se han respetado las garantías procesales constituye una violación del artículo 6 del Pacto¹⁵. En el caso que se examina, la pena de muerte dictada contra el Sr. Idiev lo fue en violación de las garantías establecidas en el artículo 7 y en el artículo 14, párrafo 3 d), e), y g) del Pacto, y por consiguiente también en contravención del artículo 6, párrafo 2, del Pacto.

10. El Comité de Derechos Humanos, actuando de conformidad con el artículo 5, párrafo 4, del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que los hechos que se le han expuesto ponen de manifiesto una violación de los derechos del Sr. Idiev reconocidos en el artículo 7, el artículo 9, párrafos 1 y 2, el artículo 14, párrafo 3 d), e) y g), y una violación del artículo 6, párrafo 2, leído conjuntamente con el artículo 14, párrafo 3 d), e) y g), del Pacto. El Estado parte incumplió también sus obligaciones dimanantes del artículo 1 del Protocolo Facultativo.

11. A tenor de lo dispuesto en el artículo 2, párrafo 3 a), del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar un recurso efectivo, incluida la incoación y sustanciación de un proceso penal para establecer la responsabilidad de los malos tratos cometidos contra el hijo de la autora y el pago de una indemnización adecuada. El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro.

12. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio o estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un remedio efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en el plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide asimismo al Estado parte que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

¹⁴ *Ibíd.*

¹⁵ Véase, entre otras, la comunicación N° 907/2000, *Siragev c. Uzbekistán*, dictamen aprobado el 1° de noviembre de 2005, párr. 6.4.

J. Comunicación N° 1278/2004, *Reshetnikov c. la Federación de Rusia* (Dictamen aprobado el 23 de marzo de 2009, 95° período de sesiones)*

<i>Presentada por:</i>	Yevgeni Reshetnikov (representado por la abogada Karina Moskalenko)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Federación de Rusia
<i>Fecha de la comunicación:</i>	21 de febrero de 2004 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Detención del autor de la queja por tentativa de asesinato
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Agotamiento de los recursos internos; falta de fundamentación de las reclamaciones
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Arbitrariedad de la detención; juicio sin las debidas garantías
<i>Artículos del Pacto:</i>	9, párrafos 2, 3 y 4; y 14, párrafos 1, 2 y 3 a)
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; 3; y 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 23 de marzo de 2009,

Habiendo concluido su examen de la comunicación N° 1278/2004, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Yevgeni Reshetnikov 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 el siguiente:

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

1. El autor de la comunicación es el Sr. Yevgeni Reshetnikov, nacido en 1965, ciudadano ruso actualmente encarcelado en la Federación de Rusia. Afirma ser víctima de la violación por ese país¹ del artículo 9, párrafos 2, 3 y 4, y el artículo 14, párrafos 1, 2 y 3 a), del Pacto. Está representado por la Sra. Karina Moskalenko.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sanchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli y Sr. Krister Thelin.

¹ El Protocolo Facultativo entró en vigor para la Federación de Rusia el 1° de enero de 1992.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor fue detenido el 21 de agosto de 1999 en relación con la investigación sobre unos cartuchos de munición que la policía descubrió en su garaje en Volgogrado. El 24 de agosto de 1999, el fiscal (*prokuror*) ordenó que el autor permaneciera en prisión preventiva. En virtud del artículo 96 del antiguo Código de Procedimiento Penal de la Federación de Rusia, en vigor en el momento de la detención, el fiscal se encargaba de apoyar o aprobar las detenciones.

2.2 El autor afirma que, cuando fue interrogado por la policía y durante los seis meses posteriores a su detención, pensó que era objeto de investigación solo en relación con los cartuchos de munición encontrados en su garaje, y que no sabía que fuera de hecho objeto de investigación por tentativa de asesinato. Finalmente se presentaron cargos contra él por un delito de tentativa de asesinato el 14 de febrero de 2000. Solo ese día se le explicó que el día de su detención, el 24 de agosto de 1999, se había emitido una orden de investigar conjuntamente su caso y la tentativa de asesinato del director de una compañía petrolera en Moscú en 1998.

2.3 El 16 de septiembre de 1999, el autor fue colocado en una rueda de identificación relativa al delito de tentativa de asesinato. Se le dijo que su participación en la rueda era en calidad de testigo y no de acusado del delito en cuestión. En consecuencia, no tenía derecho a que su abogado estuviera presente. El autor afirma que la rueda no cumplió los requisitos legales, según los cuales los participantes han de tener cierta semejanza. De hecho, los demás participantes no se parecían a él. Algunos de ellos más tarde admitieron que la policía les había proporcionado barbas postizas a fin de que se parecieran al autor, que sí tenía barba. Como no sabía que era objeto de investigación por tentativa de asesinato, y sin su abogado presente, el autor no tuvo oportunidad de presentar una queja en ese sentido. Como consecuencia de ello, las pruebas obtenidas por la policía mediante la rueda se utilizaron para declararlo culpable en primera instancia y más tarde no fueron impugnadas en apelación.

2.4 El 13 de noviembre de 2000, el tribunal de la ciudad de Moscú condenó al autor a una pena de 11 años de prisión por un delito de tentativa de asesinato. Fue absuelto del delito de tenencia ilegal de cartuchos de munición. El 17 de enero de 2001 se desestimó su recurso de apelación ante el Tribunal Supremo, y el 15 de agosto de 2001 se desestimó su recurso de amparo ante la Presidencia de dicho Tribunal.

La denuncia

3.1 El autor afirma que las irregularidades ocurridas durante la prisión preventiva, la investigación y el proceso judicial constituyen una violación por la Federación de Rusia del artículo 9, párrafos 2, 3 y 4, y el artículo 14, párrafos 1, 2 y 3 a), del Pacto.

3.2 El autor sostiene que su detención fue autorizada por un fiscal y, por tanto, violó el derecho que le asiste en virtud del artículo 9, párrafo 3, del Pacto. Invoca la decisión del Comité en el asunto de *Zheludkov c. Ucrania*, en la que el Comité llegó a la conclusión de que el Estado parte no había proporcionado suficiente información que mostrara que el fiscal gozaba de la objetividad e imparcialidad institucionales necesarias para que se lo considerara un funcionario autorizado para ejercer funciones judiciales en el sentido del artículo 9, párrafo 3, del Pacto². El autor agrega que, en cualquier caso, no se lo hizo "comparecer" ante un fiscal y sostiene que no se le informó de su derecho a impugnar la decisión del fiscal de mantenerlo en prisión preventiva, y que se violó el derecho que le asiste en virtud del artículo 9, párrafo 4, del Pacto.

² Comunicación N° 726/1996, dictamen aprobado el 29 de octubre de 2002, párr. 8.3.

3.3 El autor afirma asimismo que no se le informó de los motivos de su detención durante los seis meses posteriores a su detención y afirma que ese hecho constituye una violación de los derechos que le asisten en virtud del artículo 9, párrafo 2, y el artículo 14, párrafo 3 a), del Pacto.

3.4 El autor sostiene, por último, que los elementos de prueba en que se basó su condena fueron obtenidos mediante infracciones de procedimiento durante la rueda de identificación. Dice que ello equivale a una violación de su derecho a un juicio imparcial, recogido en el artículo 14, párrafo 1, del Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 7 de octubre de 2004, el Estado parte proporcionó información sobre los hechos que llevaron a la detención del autor, así como sobre los pormenores de la investigación preliminar y el proceso judicial. El Estado parte sostiene que la investigación estableció que el autor podría haber participado en un delito de tentativa de asesinato del director de una compañía petrolera. Sostiene que el autor fue detenido como presunto autor de un delito de tenencia ilegal de una ametralladora y diversas municiones, así como de un delito de tentativa de asesinato.

4.2 El Estado parte refuta los argumentos del autor sobre las supuestas infracciones en la composición de la rueda de identificación. Reconoce que existían diferencias en la edad de quienes participaron en dicha rueda. Sin embargo, de conformidad con los artículos 164 y 165 del Código de Procedimiento Penal de la Federación de Rusia, eran de la misma altura, tenían la misma contextura física e iban vestidos de manera similar. El autor participó en la rueda en calidad de testigo, ya que se sospechaba que podía haber cometido un delito³. El Estado parte señala que la presencia de un abogado en ese proceso no era necesaria, ya que el autor no participaba en calidad de presunto culpable o imputado ni solicitó él mismo la presencia de un abogado. La rueda de identificación se realizó de conformidad con la ley. El Estado parte agrega que ninguno de los participantes en la rueda, incluido el autor, formularon ninguna queja u observación acerca de las supuestas infracciones cometidas durante el proceso.

4.3 El Estado parte recuerda que el autor fue detenido por un delito de tenencia de los cartuchos de munición encontrados en su garaje. El autor leyó el acta de detención y fue informado de sus derechos y obligaciones procesales como detenido. Firmó en el acta una nota en la que declaró que comprendía los motivos de su detención. En el acta, que explicaba la situación del detenido, el autor firmó otra nota en la que afirmó que no necesitaba un abogado, y no por falta de recursos.

4.4 El Estado parte sostiene que la orden de detención fue emitida por el Fiscal de la ciudad de Volgogrado, en cumplimiento del Código de Procedimiento Penal en vigor a la sazón. Se trataba de una práctica arraigada en la Federación de Rusia hasta el 1º de julio de 2002. A partir de esa fecha, todas esas órdenes son emitidas por los tribunales. El Estado parte reitera que al final de la investigación preliminar se proporcionó al autor el tiempo suficiente para que leyera detenidamente, junto con su abogado, el expediente de su causa.

4.5 El Estado parte afirma que el expediente no contiene mención alguna acerca de si se informó al autor de la decisión de mantenerlo en prisión preventiva ni de si se le explicó su derecho a interponer un recurso contra esa decisión ante un tribunal.

³ Esta afirmación refleja la formulación exacta del Estado parte, que es totalmente contradictoria.

4.6 El Estado parte señala que el autor no invocó ninguna infracción de procedimiento durante el proceso judicial, ni en primera instancia ni en instancias posteriores, y que el Estado parte no pudo establecer que se hubiera producido tal infracción durante la investigación.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 Mediante carta de 17 de junio de 2005, el autor sostiene que las observaciones del Estado parte son vagas e imprecisas. En relación con la afirmación del Estado parte en el sentido de que la "investigación" estableció que el autor podría haber participado en el delito de tentativa de asesinato del director, afirma que el Estado parte no especifica a qué tipo de "investigación" se refiere. El autor hace también referencia a las afirmaciones del Estado parte en el sentido de que fue detenido como presunto culpable de dos delitos: tenencia ilícita de una ametralladora y otras municiones y tentativa de asesinato. El autor sostiene que en realidad fue detenido en relación con una causa penal completamente diferente, iniciada únicamente a raíz del descubrimiento de los cartuchos de munición en su garaje.

5.2 En cuanto a la observación del Estado parte relativa a la composición de la rueda de identificación, el autor sostiene que el propio Estado parte confirmó que la diferencia de edad entre el autor y uno de los participantes en la rueda era de 12 años. El Estado parte no refutó el hecho de que los participantes en la rueda llevaran barbas postizas.

5.3 El autor reitera que se lo engañó intencionadamente con respecto a su condición de detenido. En virtud de la legislación rusa, los testigos son informados de su responsabilidad penal si se niegan a prestar testimonio o dan falso testimonio, mientras que los presuntos culpables o imputados no tienen esa responsabilidad. La legislación rusa no exige la presencia de un abogado de los testigos. El autor fue interrogado en calidad de testigo, pero luego se lo identificó como presunto culpable. El autor afirma que, en realidad, los investigadores ya sospechaban que él había cometido un delito y lo mantuvieron en prisión preventiva.

5.4 El autor sostiene que, en el nuevo examen del lugar de los hechos que tuvo lugar el 17 de septiembre de 1999, los investigadores descubrieron los daños en la pared y encontraron balas. Esto ocurrió casi un año después del examen inicial, que tuvo lugar el 25 de noviembre de 1998, cuando no se encontró nada.

5.5 En cuanto al argumento del Estado parte relativo a la decisión de mantenerlo en prisión preventiva, el autor reitera sus explicaciones iniciales. Sostiene que el Estado parte reconoce implícitamente que no se le informó de la decisión de mantenerlo en prisión preventiva al afirmar que en el expediente no se mencionaba que se le hubiera informado.

5.6 El autor agrega que el Estado parte omite el hecho de que, cuando leyó los cargos que se le imputaban, hizo una declaración en el sentido de que pedía los servicios de un abogado y que quería que sus intereses fueran representados por su abogado, Sr. Patskov.

Observaciones adicionales del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

6.1 El 23 de noviembre de 2005, el Estado parte presentó sus observaciones adicionales, en las que reitera lo dicho en su anterior comunicación, a saber, que el autor fue declarado culpable sobre la base de la identificación hecha por el director de una compañía petrolera y por los testigos, así como de las conclusiones de los expertos en balística y otros peritos. El Estado parte recuerda que todas las pruebas fueron detenidamente apreciadas por los tribunales en cumplimiento de la legislación. El autor recurrió a los servicios de su abogado defensor en toda la investigación preliminar y durante todo el proceso judicial. No se violó ninguna disposición de procedimiento penal.

6.2 La causa fue examinada en casación por el Tribunal Supremo y por su Presidencia, en el marco del mecanismo de supervisión. Por lo tanto, el Estado parte reconoce que el autor ha agotado todos los recursos internos.

6.3 El Estado parte afirma que las reclamaciones del autor relacionadas con los artículos 9 y 14 de la Convención deben ser declaradas inadmisibles por falta de fundamentación.

Examen de la admisibilidad

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

7.2 Conforme al artículo 5, párrafo 2, del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado por otro procedimiento de examen o arreglo internacionales y observa que el Estado parte no ha impugnado que se hayan agotado los recursos internos en la presente comunicación.

7.3 En relación con la presunta violación del artículo 9, párrafo 2, y del artículo 14, párrafo 3 a), el Comité toma nota de la afirmación del autor de que no se le informó de la decisión de mantenerlo en prisión preventiva y que durante los seis meses posteriores a su detención no supo que era objeto de investigación por tentativa de asesinato. También toma nota del argumento del Estado parte de que el autor no se quejó ante el tribunal de que su detención fuera ilegal, infundada o injustificadamente prolongada. El Comité observa que el autor no ha refutado ese argumento del Estado parte. Dadas las circunstancias, el Comité considera que esa parte de la comunicación no se ha sustanciado suficientemente a los efectos de determinar su admisibilidad y la declara inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.4 El Comité toma conocimiento de la afirmación del autor de que no fue informado de su derecho a recurrir contra la decisión del fiscal de mantenerlo en prisión preventiva. Sin embargo, el autor no proporciona información en el sentido de que dirigiera en algún momento esa reclamación específica a las autoridades del Estado parte; en el expediente de la causa no figura tampoco información en ese sentido. A falta de cualquier otra información, el Comité concluye que esa parte de la comunicación no está debidamente sustanciada, a los efectos de la admisibilidad, y considera que esa parte de la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.5 El Comité toma conocimiento de las afirmaciones del autor relacionadas con el artículo 14, párrafo 1, en el sentido de que su juicio no reunió las debidas garantías ni fue imparcial, ya que la condena se basó en pruebas obtenidas mediante infracciones de procedimiento. El Comité también toma nota de la posición del Estado parte, que refuta esa reclamación por no haber sido suficientemente corroborada. Asimismo, toma nota de que las reclamaciones del autor se refieren a la apreciación de la prueba y reitera que, en general, incumbe a los tribunales de apelación de los Estados partes en el Pacto pronunciarse sobre los hechos y las pruebas relativas a un caso determinado, a menos que se pueda determinar que la apreciación fue claramente arbitraria o entrañó una denegación de justicia⁴. De los antecedentes que el Comité tiene ante sí no se desprende que el juicio adoleciera en efecto de esos vicios. En consecuencia, esa parte de la comunicación es inadmisibile dado que, con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo, es incompatible con las disposiciones del Pacto.

⁴ Véase, entre otras, la comunicación N° 541/1993, *Errol Simms c. Jamaica*, decisión de inadmisibilidat adoptada el 3 de abril de 1995, párr. 6.2.

7.6 En cuanto a la supuesta violación del artículo 14, párrafo 2, el Comité observa que el autor no ha corroborado esa reclamación de ninguna manera. Por lo tanto, no ha fundamentado sus reclamaciones. A falta de más información, el Comité decide que esa parte de la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.7 El Comité observa que el autor alega que la orden de detención fue emitida por un fiscal, en contra de las disposiciones del artículo 9, párrafo 3, del Pacto. El Estado parte no refutó esta afirmación. Por consiguiente, el Comité declara admisible esa parte de la comunicación, en tanto plantea cuestiones relacionadas con el artículo 9, párrafo 3, 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 facilitado las partes, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.2 El Comité observa que, en el caso del que se trata, el autor afirma que fue detenido y mantenido en prisión preventiva por la decisión de un fiscal. El Estado parte no ha refutado esa afirmación y ha explicado que esa medida se adoptó de conformidad con la ley entonces vigente. El Comité observa que el Estado parte no ha proporcionado información suficiente que demuestre que el fiscal tenía la objetividad y la imparcialidad institucionales necesarias para ser considerado un "funcionario autorizado para ejercer funciones judiciales" en el sentido del artículo 9, párrafo 3, del Pacto. Dadas las circunstancias, el Comité concluye que los hechos presentados ponen de manifiesto una violación de los derechos que asisten al autor en virtud del artículo 9, párrafo 3, del Pacto.

9. El Comité de Derechos Humanos, actuando de conformidad con el artículo 5, párrafo 4, del Protocolo Facultativo, considera que los hechos presentados revelan una violación del artículo 9, párrafo 3, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

10. De conformidad con el artículo 2, párrafo 3 a), del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo, así como la debida indemnización. El Comité reitera que el Estado parte debería garantizar que todas las personas gocen de igualdad ante la ley y que esta los proteja por igual.

11. Teniendo presente que, al hacerse parte del Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si se ha producido o no una violación del Pacto y que, con arreglo 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 aplicable en caso que se determine una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que se hubieran adoptado para dar efecto al dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**K. Comunicación N° 1280/2004, *Tolipkhuzhaev c. Uzbekistán*
(Dictamen aprobado el 22 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Akbarkhudzh Tolipkhuzhaev (no representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	Sr. Akhrorkhuzh Tolipkhuzhaev, hijo del autor (fallecido)
<i>Estado parte:</i>	Uzbekistán
<i>Fecha de la comunicación:</i>	6 de mayo de 2004 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Pena capital impuesta tras un juicio sin las debidas garantías y uso de la tortura durante la investigación preliminar
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Incumplimiento de una solicitud de medidas provisionales de protección
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Confesión forzada; privación arbitraria de la vida como consecuencia de una condena a muerte impuesta tras un juicio sin las debidas garantías
<i>Artículos del Pacto:</i>	6, párrafos 1, 4 y 6; 7; 9, párrafos 1 a 4; 10; 14, párrafos 1 a 4; 16
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	2

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

Reunido el 22 de julio de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1280/2004, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Akhrorkhuzh Tolipkhuzhaev 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 el siguiente:

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

1.1 El autor de la comunicación es el Sr. Akbarkhudzh Tolipkhuzhaev, nacional uzbeko nacido en 1951. Presenta la comunicación en nombre de su hijo, Akhrorkhuzh

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

Tolipkhuzhaev, también nacional uzbeko y nacido en 1980, quien, cuando se presentó la comunicación, estaba encarcelado en Uzbekistán a la espera de la ejecución de la pena de muerte impuesta por el Tribunal Militar de Uzbekistán el 19 de febrero de 2004. El autor afirma que el Estado parte violó los derechos que tenía su hijo en virtud de los artículos 6, párrafos 1 y 4; 7; 9; 10; 14, párrafos 1 a 3; y 16 del Pacto.

1.2 El 6 de mayo de 2004, de conformidad con el artículo 92 de su reglamento, el Comité de Derechos Humanos, por conducto de su Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, pidió al Estado parte que no llevara a cabo la ejecución del Sr. Tolipkhuzhaev mientras su caso estuviera siendo examinado por el Comité. El 27 de junio de 2004, el Estado parte informó al Comité de que, dado que la sentencia dictada contra el Sr. Tolipkhuzhaev había sido anulada el 25 de mayo de 2004 por la Sala Militar del Tribunal Supremo de Uzbekistán, su causa se había devuelto al Tribunal Militar de Uzbekistán para que la sustanciara de nuevo.

1.3 El 15 de marzo de 2005 el Comité recibió información extraoficial que indicaba la posibilidad de que el hijo del autor hubiera sido ejecutado a principios de marzo. Esta cuestión se planteó durante el examen del segundo informe periódico del Estado parte sobre la aplicación del Pacto, los días 21 y 22 de marzo de 2005. La delegación del Estado parte proporcionó al Comité información en el sentido de que la ejecución del Sr. Tolipkhuzhaev se había suspendido mientras el Comité estuviera examinando su caso.

1.4 Sin embargo, el 13 de abril de 2005 el autor facilitó al Comité una copia de un certificado de defunción en el que se establecía que su hijo había sido ejecutado el 1º de marzo de 2005. Ese mismo día el Comité, por conducto de su Presidente, envió una carta al Representante Permanente de Uzbekistán ante la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, en la que expresaba consternación y suma preocupación por la ejecución de la presunta víctima y solicitaba que se proporcionaran sin demora y por escrito explicaciones al respecto. Mediante nota verbal de 23 de abril de 2008, el Estado parte explicó que el 12 de abril de 2004 el Sr. Tolipkhuzhaev se había negado a solicitar el indulto presidencial. Fue ajusticiado una vez que la sentencia de 19 de febrero de 2004 adquirió fuerza ejecutoria. Según el Estado parte, el Tribunal Supremo de Uzbekistán recibió la nota verbal enviada por la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos en que solicitaba que no se ejecutara a la presunta víctima en tanto se consideraba su caso sólo después de la ejecución de esta.

1.5 El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 28 de diciembre de 1995.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 19 de febrero de 2004 el Sr. Akhrokhuzh Tolipkhuzhaev, que en esa fecha era oficial militar, fue declarado culpable y condenado a muerte por el Tribunal Militar de Uzbekistán por el asesinato de los hijos de uno de sus ex comandantes, cometido para ocultar el robo de joyas, dinero y otros objetos ocurrido en su domicilio el 17 de julio de 2001. Tras cometer el crimen huyó a Kazajstán, donde más tarde fue detenido. El 13 de septiembre de 2002 fue trasladado a Tashkent.

2.2 El 24 de marzo de 2004 la Sala Militar del Tribunal Supremo de Uzbekistán confirmó la sentencia dictada contra el Sr. Tolipkhuzhaev. Cuando se presentó la comunicación, el autor sostuvo que se había presentado una petición de indulto en la Presidencia, pero que no se había recibido respuesta alguna.

2.3 Según el autor, la condena a muerte impuesta a su hijo fue ilegal, porque los tribunales hicieron suya la posición de los investigadores, no cumplieron con su deber de imparcialidad y objetividad y basaron sus decisiones en las confesiones de su hijo obtenidas bajo tortura al comienzo de la investigación. La culpabilidad de su hijo y su participación

en el asesinato no quedaron establecidas más allá de toda duda razonable ni durante la investigación preliminar ni en el juicio. La pena fue demasiado severa y carente de fundamento, y no correspondía a la personalidad de su hijo, que era una persona buena y tranquila, muy trabajadora, que nunca había cometido un delito. El tribunal evaluó supuestamente de manera incorrecta las pruebas que constaban en autos e ignoró los elementos que demostraban la inocencia de su hijo.

2.4 El autor reitera que durante la investigación preliminar su hijo fue golpeado y torturado por policías y obligado a confesar su culpabilidad. Remite a una sentencia del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 1996 que declaró ilegales las pruebas obtenidas por medios ilícitos de investigación; en este caso, los tribunales se negaron a examinar las denuncias de tortura y golpes presentadas por su hijo.

2.5 El hijo del autor negó en el juicio haber cometido el asesinato. Reconoció que el 17 de julio de 2001 había ido a la casa de su ex comandante, pero este estaba ausente. Como Tolipkhuzhaev conocía bien a la familia, lo invitaron a pasar y esperar a su amigo. Una vez dentro, vio una cartera abierta con joyas y decidió robarla. Aprovechando que la hija de su amigo había salido de la sala, tomó la cartera y escapó. Más tarde, ese mismo día, decidió devolver las joyas y regresó al apartamento. Allí descubrió los cadáveres de los hijos de su amigo. Temiendo ser acusado de asesinato huyó a Kazajstán. Allí fue detenido y, el 13 de septiembre de 2002, devuelto a Uzbekistán, donde fue golpeado y torturado por los investigadores y obligado a confesar por escrito los asesinatos.

2.6 El autor proporciona detalles del trato infligido a su hijo por la policía: varios agentes lo levantaron y arrojaron violentamente en repetidas ocasiones contra el suelo de cemento. El Sr. Tolipkhuzhaev comenzó a sangrar por la boca. Más tarde, descubrió sangre en su orina y empezó a escupir sangre. Cuando los investigadores lo llevaron al Centro de Detención e Investigación, tanto el oficial de servicio como el médico del centro se negaron a aceptar el ingreso del Sr. Tolipkhuzhaev debido a su estado de salud. El hijo del autor fue entonces trasladado de nuevo a la comisaría de policía, donde recibió tratamiento médico.

2.7 El autor afirma que su hijo tenía que haber sido trasladado al Centro de Detención e Investigación el 16 de septiembre, pero que ese traslado no se hizo hasta el 24 de septiembre de 2002. Los agentes del centro de detención se negaron de nuevo a admitirlo, ya que tenía el cuerpo lleno de moretones. El 26 de septiembre de 2002 fue llevado otra vez al centro de detención, donde nuevamente lo rechazaron. Sin embargo, en esta ocasión el hijo del autor pidió a las autoridades del centro que lo admitieran porque, de lo contrario, según él, los policías lo matarían. Así pues, fue admitido en el centro el Sr. Tolipkhuzhaev, quien siguió orinando y escupiendo sangre, con dolores y sin poder dormir. Pidió ayuda y un médico (A.) lo examinó y prescribió un tratamiento. Según el autor, todo esto quedó documentado en el registro médico del centro de detención. El abogado del Sr. Tolipkhuzhaev pidió al tribunal de primera instancia que examinara ese registro, pero el tribunal no lo hizo.

2.8 El autor da ejemplos de otros casos en que el tribunal se negó a examinar pruebas adicionales o a interrogar a testigos:

a) El abogado del Sr. Tolipkhuzhaev pidió al tribunal que interrogara al médico y al oficial que estaban de servicio en el centro de detención temporal entre los días 13 y 26 de septiembre, pero al parecer esa solicitud no obtuvo respuesta.

b) El abogado presentó un documento preparado por un médico del Ministerio del Interior en el que se afirmaba que el Sr. Tolipkhuzhaev había sido sometido a torturas. Sin embargo, en lugar de abrir una investigación, el tribunal ignoró esa prueba. Además, el Sr. Tolipkhuzhaev aseguró que podía identificar a quienes lo habían torturado, pero el juez se negó a investigar esta afirmación.

c) El tribunal se negó a interrogar a dos miembros del personal de enfermería del centro de detención a fin de verificar si sabían que el Sr. Tolipkhuzhaev presentaba una lesión en una costilla, entre otras lesiones, y determinar si había quedado constancia de estas en el registro médico del centro. El tribunal se negó a interrogar al médico (A.) que había administrado un tratamiento al hijo del autor.

d) El tribunal no tomó en consideración un documento expedido por un médico de la institución UYa 64-1 de Tashkent en el que se decía que las lesiones que el Sr. Tolipkhuzhaev presentaba en las costillas, los brazos y las piernas se habían producido durante la detención.

e) El tribunal se negó a citar a cuatro compañeros de celda del Sr. Tolipkhuzhaev, que supuestamente podrían haber dado testimonio acerca de la tortura y los malos tratos a que había sido sometido.

f) Tanto el hijo del autor como su abogado señalaron al tribunal que el Sr. Tolipkhuzhaev había sido detenido el 13 de septiembre de 2002 y que no se lo había trasladado a un centro de investigación hasta el 26 de septiembre de 2002, en lugar del 16 de septiembre de 2002, como exigía la ley. Afirmaron que esas fechas habían quedado documentadas en el registro del Departamento de Tashkent del Ministerio del Interior. Pidieron al tribunal que examinara el registro y al parecer el juez aceptó esa petición, pero en ningún momento lo hizo. Lo anterior demuestra que en este caso el tribunal actuó de manera parcial y no profesional.

2.9 Según el autor, también se infringió el derecho de su hijo a la defensa. Durante las primeras fases de la investigación no estuvo representado por un abogado ni se le informó de sus derechos procesales. De acuerdo con la legislación uzbeka, la presencia de un abogado es obligatoria en todos los casos susceptibles de ser castigados con la pena de muerte. Además, cuando se examinó el caso en apelación, la instancia de apelación del Tribunal Militar citó como testigos a los anteriores abogados del Sr. Tolipkhuzhaev y el fiscal los interrogó. Los abogados testificaron supuestamente contra su ex cliente, infringiendo de esa manera no sólo la ley y los derechos de la presunta víctima, sino también las normas éticas de la abogacía.

2.10 El autor añade que una testigo afirmó ante el tribunal que el día del crimen dos personas habían preguntado por la ubicación exacta del apartamento del padre de las personas asesinadas. Según esa testigo, las personas en cuestión habían llegado al vecindario en un coche negro. Poco después, la testigo vio que esas personas abandonaban precipitadamente el lugar en el coche tras haber salido del piso. Esto fue confirmado por otro testigo. Sin embargo, parece ser que el tribunal ignoró estas declaraciones.

2.11 El autor sostiene asimismo que ninguna de las actuaciones y conclusiones periciales determina quién cometió el asesinato. Inmediatamente después del crimen, los investigadores llevaron a cabo un registro con perros. Los perros fueron en tres direcciones diferentes. En el lugar del crimen los investigadores encontraron diez series de huellas dactilares, pero ninguna de ellas era de Tolipkhuzhaev.

La denuncia

3. El autor afirma que su hijo fue condenado a muerte ilegalmente, después de un juicio sin las debidas garantías y tras haber sido torturado durante la investigación para obligarlo a confesarse culpable. Afirmar que el Estado parte violó en el caso de su hijo los derechos consagrados en los artículos 6, párrafos 1 y 4; 7; 9; 10; 14, párrafos 1 a 3; y 16 del Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 27 de junio de 2004 el Estado parte informó al Comité de que el 3 de julio de 2002 el Tribunal Municipal de Almaty (Kazajstán) había declarado al Sr. Tolipkhuzhaev culpable de robo y lo había condenado a tres años de prisión.

4.2 El 19 de febrero de 2004 el Tribunal Militar de Uzbekistán lo declaró culpable del asesinato de dos niños con circunstancias agravantes, cometidos el 17 de julio de 2001, en Tashkent; de robo en el domicilio de los padres de las víctimas; y de desertión de las fuerzas armadas de Uzbekistán. Por esos delitos fue condenado a muerte. El 26 de marzo de 2004 la instancia de apelación del Tribunal Militar confirmó la sentencia.

4.3 El Estado parte añade que el 25 de mayo de 2004 la Sala Militar del Tribunal Supremo anuló la decisión de la instancia de apelación del Tribunal Militar aduciendo que no se habían examinado algunas circunstancias, y devolvió el asunto para que se siguiera examinando.

4.4 El 23 de abril de 2008 el Estado parte añadió que el 12 de abril de 2004 el Sr. Tolipkhuzhaev se había negado a presentar una petición de indulto, por lo que se envió una notificación a tal efecto a la Presidencia. Una vez que la sentencia fue ejecutoria, la pena de muerte se ejecutó. El Estado parte sostiene por último que la petición de medidas provisionales del Comité fue recibida por el Tribunal Supremo de Uzbekistán después de que la sentencia se hubiera ejecutado.

5. Se pidió al autor que formulara comentarios sobre las observaciones del Estado parte, pero no se recibió ninguna respuesta, a pesar de que se enviaron dos recordatorios (en 2008 y 2009).

Incumplimiento de la solicitud de medidas provisionales del Comité

6.1 Al presentar su comunicación el 6 de mayo de 2004, el autor informó al Comité de que su hijo se encontraba en ese momento en el corredor de la muerte. El 27 de junio de 2004 el Estado parte informó al Comité de que la causa penal de la presunta víctima se había devuelto para que se siguiera investigando. Durante el examen, en marzo de 2005, del segundo informe periódico del Estado parte sobre la aplicación del Pacto, el Comité pidió aclaraciones sobre ese caso concreto. El Estado parte respondió que no se había ejecutado al Sr. Tolipkhuzhaev. Sin embargo, el 23 de abril de 2008 el Estado parte afirmó que la ejecución de la presunta víctima en realidad se había llevado a cabo una vez que la sentencia del Tribunal Militar de 19 de febrero de 2004 había adquirido fuerza ejecutoria. El Comité observa que, a pesar de las alegaciones manifiestamente contradictorias formuladas por el Estado parte sobre esta cuestión particular, sigue siendo indiscutible que la ejecución tuvo lugar a pesar de que la comunicación de la presunta víctima se había registrado con arreglo al Protocolo Facultativo, que se había dirigido al Estado parte la debida solicitud de medidas provisionales de protección y que este la había recibido, como quedó confirmado al menos en la respuesta del Estado parte de 27 de junio de 2004, aunque se alegue que la información se transmitió al Tribunal Supremo después de la ejecución.

6.2 El Comité recuerda que, al adherirse al Protocolo Facultativo, todo Estado parte en el Pacto reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar comunicaciones de personas que alegan haber sido víctimas de violaciones de cualquiera de los derechos establecidos en el Pacto¹. Queda implícito en la adhesión de un Estado al Protocolo el compromiso de cooperar de buena fe con el Comité, a fin de permitirle que examine dichas comunicaciones y, tras el examen, haga llegar su dictamen al Estado parte y al individuo

¹ Véanse, entre otras, las comunicaciones N° 869/1999, *Piandiong c. Filipinas*, dictamen aprobado el 19 de octubre de 2000, párrs. 5.1 a 5.4; y N° 1041/2001, *Shevkkhie Tulyaganova c. Uzbekistán*, dictamen aprobado el 20 de julio de 2007, párrs. 6.1 a 6.3.

interesado (párrafos 1 y 4 del artículo 5). Es incompatible con estas obligaciones que un Estado parte adopte cualquier medida que impida o malogre el examen de la comunicación por el Comité y la expresión de su dictamen final.

6.3 Aparte de cualquier violación del Pacto señalada contra un Estado parte en una comunicación, un Estado parte comete graves violaciones de sus obligaciones contraídas en virtud del Protocolo Facultativo si actúa para impedir o para frustrar el examen por el Comité de una comunicación en la que se alegó una violación del Pacto, o para hacer que el examen por el Comité sea discutible y la expresión de su dictamen nimia y fútil. En el presente caso, el autor alega que su hijo vio denegados sus derechos con arreglo a diversos artículos del Pacto. Tras habersele notificado la comunicación, el Estado parte violó sus obligaciones contraídas en virtud del Protocolo al ejecutar a la presunta víctima antes de que el Comité concluyese su examen del caso y formulase y comunicase su dictamen.

6.4 El Comité recuerda que las solicitudes de medidas provisionales de protección formuladas con arreglo al artículo 92 de su reglamento, adoptado de conformidad con el artículo 39 del Pacto, son esenciales para que el Comité pueda desempeñar la función que le corresponde según el Protocolo Facultativo. Incumplir dicha norma, especialmente mediante medidas irreversibles como, en este caso, la ejecución del Sr. Tolipkhuzhaev, socava la protección de los derechos consagrados en el Pacto por medio del Protocolo Facultativo².

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

7.2 El Comité observa, conforme a lo estipulado en los apartados a) y b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional, y que está fuera de duda que se han agotado todos los recursos internos.

7.3 El Comité ha tomado nota de la reclamación del autor relacionada con los artículos 6, párrafo 4; 9; y 16 del Pacto. Observa que el autor presenta esas reclamaciones en términos vagos y generales, sin especificar qué actos u omisiones de las autoridades del Estado parte equivalen a una violación de los derechos que tenía su hijo en virtud de esas disposiciones del Pacto. A falta de otra información a ese respecto, el Comité considera que esta parte de la comunicación es inadmisibles con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo porque está insuficientemente fundamentada.

7.4 El autor también ha alegado que en el caso de su hijo se violó el derecho consagrado en el párrafo 2 del artículo 14 del Pacto. Sin embargo, el Comité observa que el autor no ha presentado más información a este respecto. Dadas las circunstancias, el Comité también considera que esta parte de la comunicación está insuficientemente fundamentada, por lo que es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.5 El Comité considera que la parte restante de la comunicación está suficientemente fundamentada, a efectos de la admisibilidad, y la declara admisible, en la medida en que plantea otras cuestiones relacionadas con el artículo 6, el artículo 7, el artículo 10 y los párrafos 1 y 3 del artículo 14 del Pacto.

² Véase, por ejemplo, la comunicación N° 1044/2002, *Davlatbibi Shukurova c. Tayikistán*, dictamen aprobado el 17 de marzo de 2006, párrs. 6.1 a 6.3.

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 facilitado las partes, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.2 El autor afirma que su hijo fue golpeado y torturado por la policía inmediatamente después de su traslado de Kazajstán a Uzbekistán, y que fue obligado así a confesarse culpable. Asimismo, proporciona información detallada sobre los malos tratos de que fue víctima su hijo y alega que las numerosas quejas formuladas en este sentido fueron ignoradas por los tribunales. El Estado parte no refuta específicamente estas alegaciones, sino que se limita a afirmar que la culpabilidad del hijo del autor quedó plenamente establecida.

8.3 El Comité recuerda que, una vez que se ha presentado una denuncia por malos tratos en contravención de lo dispuesto en el artículo 7, el Estado parte debe investigarla con prontitud e imparcialidad³. Aunque de la copia de la decisión del Tribunal Militar se desprende que este examinó y desestimó, al sustanciar de nuevo la causa penal el 29 de octubre de 2004, las denuncias de tortura presentadas por el Sr. Tolipkhuzhaev, el Comité considera que, dadas las circunstancias del presente caso, el Estado parte no ha demostrado que sus autoridades realmente hayan investigado rápida y adecuadamente las denuncias de tortura formuladas por el autor, ni en el contexto de los procedimientos penales internos ni en el de la presente comunicación. En consecuencia, debe darse la debida credibilidad a las alegaciones del autor. Por lo tanto, el Comité llega a la conclusión de que los hechos que se le han expuesto ponen de manifiesto una violación en el caso del Sr. Tolipkhuzhaev de los derechos consagrados en el artículo 7 y en el párrafo 3 g) del artículo 14 del Pacto. En vista de esta conclusión, el Comité no considera necesario examinar por separado las alegaciones del autor relativas al artículo 10 del Pacto.

8.4 El Comité considera que en el presente caso los tribunales no investigaron adecuadamente las denuncias presentadas por la víctima relativas a los malos tratos a que fue sometido por la policía y no prestaron la debida atención a las numerosas solicitudes del hijo del autor y de su abogado defensor de que se interrogara a varios testigos y se examinaran en el juicio otras pruebas a este respecto, hecho que no ha rebatido el Estado parte. Por consiguiente, el Comité considera que en el caso del Sr. Tolipkhuzhaev, se incurrió en irregularidades en los procedimientos penales, lo que pone en duda la imparcialidad del proceso penal en su conjunto. A falta de observaciones pertinentes del Estado parte a este respecto, y sin que sea necesario examinar por separado cada una de las alegaciones del autor en este sentido, el Comité considera que, dadas las circunstancias del caso, los hechos expuestos revelan una violación, en el caso del hijo del autor, de los derechos enunciados en el párrafo 1 del artículo 14 del Pacto.

8.5 Por último, el autor afirma que se violaron los derechos consagrados en el artículo 6 del Pacto, porque se condenó a muerte al Sr. Tolipkhuzhaev después de un juicio sin las debidas garantías que no reunía las condiciones establecidas en el artículo 14. El Comité recuerda que la imposición de la pena capital tras un juicio en el que no se han respetado las disposiciones del Pacto constituye una violación del artículo 6 de este⁴. En el presente caso, se impuso y ejecutó la pena de muerte contra el Sr. Tolipkhuzhaev, lo que supone una violación del derecho a un juicio con las debidas garantías enunciado en el artículo 14 del Pacto y, por lo tanto, también una infracción del artículo 6 del Pacto.

³ Observación general N° 20 (1992) sobre el artículo 7, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/47/40)*, anexo VII, párr. 14.

⁴ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 1044/2002, *Davlatbibi Shukurova c. Tayikistán*, dictamen aprobado el 17 de marzo de 2006, párr. 8.6.

9. El Comité de Derechos Humanos, actuando con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, considera que los hechos que tiene ante sí revelan una violación del artículo 6, el artículo 7, y los párrafos 1 y 3 g) del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

10. De conformidad con el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de ofrecer al autor un recurso efectivo que comprenda el pago de una indemnización adecuada y el inicio de un proceso penal para establecer la responsabilidad por los malos tratos infligidos al Sr. Tolipkhuzhaev. El Estado parte tiene también la obligación de impedir que se produzcan violaciones semejantes en el futuro.

11. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 de este, 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 ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, dentro de un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**L. Comunicación N° 1311/2004, *Osiyuk c. Belarús*
(Dictamen aprobado el 30 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Ivan Osiyuk (no representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Belarús
<i>Fecha de la comunicación:</i>	11 de junio de 2004 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Procedimiento administrativo comprendido en el ámbito de "cualquier acusación de carácter penal" en el sentido del Pacto
<i>Cuestión de fondo:</i>	Garantías procesales mínimas de defensa en un proceso penal
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Admisibilidad <i>ratione materiae</i>
<i>Artículo del Pacto:</i>	14, párrafo 3 b), d) y e)
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	3

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

Reunido el 30 de julio de 2009,

Habiendo concluido su examen de la comunicación N° 1311/2004, presentada al Comité de Derechos Humanos por el Sr. Ivan Osiyuk 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 el siguiente:

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

1. El autor de la comunicación es el Sr. Ivan Osiyuk, ciudadano bielorruso nacido en 1932. Alega ser víctima de violación del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por Belarús. El autor no está representado por abogado. El Protocolo Facultativo entró en vigor para Belarús el 30 de diciembre de 1992.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor es un jubilado que vive en su poblado natal de Borisovka (Belarús), situado aproximadamente a un kilómetro del poblado de Godyn (Ucrania). Alrededor de las 12.00 horas del 26 de junio de 2003, en su vehículo privado con matrícula de Belarús, cruzó la

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Mohammed Ayat, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

frontera aduanera y nacional entre Belarús y Ucrania por los puestos fronterizos de Mokransy y Domanovo respectivamente. El propósito de su viaje era visitar a los parientes de su tía, que había fallecido el 7 de mayo de 2003. En el viaje de regreso, supuestamente sin ser consciente de las eventuales consecuencias y para ahorrar combustible, el autor tomó el camino que atraviesa el bosque. La frontera nacional entre Belarús y Ucrania pasa por ese bosque, pero nadie conoce exactamente su trazado puesto que no hay líneas de demarcación, signos, inscripciones o postes que permitan identificarla de alguna manera. Los residentes locales de ambos lados de la frontera, que suelen ir al bosque a recoger bayas y setas, pastorear el ganado y cortar hierba, utilizan regularmente ese camino.

2.2 Alrededor de las 14.00 horas un grupo de hombres jóvenes armados con metralletas, que luego se identificaron como guardias fronterizos de Belarús, tendió una emboscada al vehículo del autor en medio del bosque. Registraron a fondo el coche en busca de dinero y bienes pero no hallaron nada. Le dijeron que había cruzado la frontera ilegalmente y le pidieron que presentara explicaciones por escrito. Los hombres dictaron al autor lo que debía escribir pues se encontraba atemorizado y confundido y sentía un dolor en el corazón. El autor afirma que los guardias del puesto fronterizo de Mokransy tuvieron que darle medicamentos contra el dolor en el corazón porque estuvo detenido a punta de metralleta bajo un sol quemante durante seis horas sin que le fuese siquiera permitido hacer sus necesidades.

2.3 Ese mismo día, un inspector de aduanas del puesto fronterizo de Mokransy redactó un informe administrativo y aduanero en relación con el autor. Se le acusaba de haber cometido un delito administrativo y aduanero previsto en el artículo 193-6 (desplazamiento de bienes y medios de transporte a través de la frontera aduanera de la República de Belarús con evasión del control aduanero) del Código de Delitos Administrativos de Belarús de 1984 (Código de Delitos Administrativos)¹. En una fecha no determinada se le acusó también de haber cometido delitos administrativos con arreglo al artículo 184-3 (cruce ilegal de la frontera nacional de la República de Belarús) del Código de Delitos Administrativos.

2.4 El 9 de julio de 2003 un juez de causas administrativas y procedimientos de ejecución del Tribunal del Distrito de Kobrin declaró al autor culpable de un delito administrativo con arreglo al artículo 184-3 del Código de Delitos Administrativos por haber cruzado ilegalmente la frontera nacional y le ordenó que pagara una multa de 14.000 rublos². Esta decisión es definitiva y ejecutoria.

2.5 El 30 de julio de 2003 un juez del Tribunal del Distrito de Moskovsky, de Brest, falló que el autor había cometido un delito administrativo a tenor del artículo 193-6 del Código de Delitos Administrativos por haber desplazado su vehículo a través de la frontera aduanera de la República de Belarús³ evadiendo el control aduanero y le ordenó el pago de una multa de 700.000 rublos, además de la incautación del vehículo del autor (valorado en 6.177.000 rublos). Esta decisión es definitiva y ejecutoria.

2.6 En una fecha no determinada el autor presentó y firmó ante el Tribunal Regional de Brest una solicitud de revisión de la sentencia de 30 de julio de 2003 por un tribunal superior a fin de obtener una nueva audiencia. El 21 de agosto de 2003 el Presidente

¹ A partir del 1º de marzo de 2007, el Código de Delitos Administrativos de Belarús de 1984 fue reemplazado por el nuevo Código de Delitos Administrativos.

² La pena prevista en el artículo 184-3 del Código de Delitos Administrativos es una multa de hasta 300 veces el monto del salario mínimo o dos a cuatro meses de trabajos correccionales, con hasta un 20% de reducción del sueldo.

³ Según la decisión del Tribunal del Distrito de Moskovsky, de Brest de 30 de julio de 2003, el autor fue detenido por tropas fronterizas de la República de Belarús a unos 40 m de la frontera de la República de Belarús.

interino del Tribunal Regional de Brest revocó la sentencia del Tribunal del Distrito de Moskovsky de Brest debido a que el apellido del autor no había sido consignado correctamente en el texto y ordenó que se celebrara una nueva audiencia en el mismo tribunal de primera instancia pero con un juez diferente.

2.7 En una fecha no determinada el autor recibió una citación a comparecer ante el tribunal el 15 de septiembre de 2003 para una nueva audiencia de su caso, que firmó debidamente. En una fecha no determinada el autor presentó un escrito de impugnación en el que afirmó que el juez que debía conocer del caso el 15 de septiembre de 2003 no era imparcial. En una fecha no determinada se declaró admisible la impugnación del autor y el caso se asignó a otro juez. En al menos tres ocasiones el autor llamó por teléfono a la secretaria del Tribunal Regional de Brest para preguntar la fecha en que debía celebrarse la audiencia con el nuevo juez. En cada ocasión se le respondió que debía "esperar la citación a comparecer ante el tribunal". Sin embargo, jamás recibió citación alguna y cuando llamó nuevamente a la secretaria del Tribunal Regional de Brest se le informó de que la nueva audiencia se había celebrado hacía una semana, el 15 de septiembre de 2003, en su ausencia.

2.8 En esa fecha un juez del Tribunal del Distrito de Moskovsky, de Brest, declaró que el autor había cometido un delito administrativo con arreglo al artículo 193-6 del Código de Delitos Administrativos por haber desplazado un medio de transporte a través de la frontera aduanera de la República de Belarús evadiendo el control aduanero y le ordenó el pago de una multa de 700.000 rublos, además de la incautación del vehículo del autor. Según la sentencia, el autor no se había presentado ante el tribunal pese a haber sido notificado, como lo demostraba su propia firma en la citación. Esta decisión es definitiva y ejecutoria.

2.9 El autor afirma que había organizado la comparecencia de varios testigos procedentes del poblado de Borisovka para que prestaran declaración en su favor, particularmente con respecto al hecho de que nadie sabía exactamente por dónde pasaba la frontera nacional entre Belarús y Ucrania ni de que existían reglas sobre el cruce de la frontera; no obstante, estos testigos, al igual que el autor, nunca fueron oídos por el Tribunal del Distrito de Moskovsky, de Brest⁴.

2.10 En una fecha no determinada el autor presentó al Tribunal Regional de Brest una solicitud de revisión de la sentencia de 15 de septiembre de 2003. En apoyo a su solicitud presentó una declaración jurada de un diputado de la Cámara de Representantes de la Asamblea Nacional del distrito electoral de Kobrin en la que se afirmaba que no existían líneas de demarcación ni señalización vial que indicaran la frontera entre Belarús y Ucrania en la zona en cuestión. La solicitud del autor fue rechazada por el Presidente interino del Tribunal Regional de Brest el 10 de octubre de 2003.

2.11 En fecha no determinada el autor presentó una reclamación ante el Comité Estatal de Aduanas de la República de Belarús. En la respuesta, de 21 de octubre de 2003, el Presidente Adjunto de dicho Comité informó al autor de que, conforme a lo dispuesto en el artículo 202 del Código de Delitos Administrativos, el examen de casos relacionados con los delitos administrativos y aduaneros enunciados en el artículo 193-6 del Código de Delitos Administrativos era de la competencia del tribunal. Por esta razón, el Comité Estatal de Aduanas no tenía competencia para revocar o modificar la sentencia del tribunal. Ello sólo podía hacerse sobre la base de una objeción presentada por un fiscal o un tribunal superior a solicitud del autor.

⁴ No existe información en el expediente del caso sobre si esos testigos prestaron declaración en la primera audiencia celebrada por el Tribunal del Distrito de Moskovsky, de Brest, el 30 de julio de 2003.

2.12 En una fecha no determinada el autor presentó una solicitud de revisión de la sentencia de 15 de septiembre de 2003 ante el Tribunal Supremo. Esta solicitud fue rechazada por el Presidente Adjunto del Tribunal Supremo el 15 de diciembre de 2003. Otra solicitud de revisión de la sentencia de 15 de septiembre de 2003 presentada por el autor al Tribunal Supremo fue rechazada por el Primer Presidente Adjunto del Tribunal Supremo el 18 de marzo de 2004.

La denuncia

3. El autor afirma ser víctima de violación de sus derechos previstos en el artículo 14 del Pacto por parte de Belarús debido a que los tribunales del Estado parte no han tenido en cuenta: a) que vive en la zona fronteriza entre Belarús y Ucrania; b) su edad y estado de salud; c) que no causó daño o perjuicio alguno a los intereses del Estado, y d) que no existen líneas de demarcación, señales, inscripciones o postes que indiquen la frontera aduanera y nacional entre Belarús y Ucrania en el bosque en cuestión, por el cual suelen transitar los residentes de ambos lados de la frontera. Alega además que el castigo impuesto conforme a la sentencia del Tribunal del Distrito de Moskovsky, de Brest, de fecha 15 de septiembre de 2003 es demasiado severo, injusto e inadecuado, dado que su pensión mensual, la mitad de la cual se ve obligado a gastar en medicamentos, asciende a sólo 103.000 rublos.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 26 de noviembre de 2004 el Estado parte reitera los hechos que se resumen en los párrafos 2.8 y 2.11 *supra* y añade que, con arreglo al artículo 11 de la Ley de la frontera nacional de la República de Belarús, todo desplazamiento de personas, medios de transporte y bienes a través de la frontera nacional se efectuará por los puestos fronterizos designados a tal fin. El procedimiento de cruce de frontera por personas, medios de transporte y bienes incluye el paso por los controles fronterizos y aduaneros y, de ser necesario, por controles sanitarios, de cuarentena, veterinarios y de otra índole.

4.2 El Estado parte afirma que se ha demostrado la responsabilidad penal del autor. Al ser detenido el autor afirmó que había cruzado la frontera entre Belarús y Ucrania por el puesto fronterizo aduanero y nacional de "Mokrany-Domanovo". A su regreso de Ucrania a Belarús, tomó un desvío que no pasaba por los controles fronterizo y aduanero. El autor no negó que había utilizado ese camino a fin de "ahorrar combustible". El hecho de que el autor desplazó el medio de transporte a través de la frontera sin pasar por el control aduanero está corroborado por el plano de la localidad donde fue detenido, que lleva la firma del autor, así como por los informes de los guardias fronterizos que lo detuvieron y otras pruebas.

4.3 El Estado parte aduce que el autor conocía la ubicación del puesto fronterizo aduanero y nacional, dado que lo había atravesado al cruzar la frontera a Ucrania, y debía haberse dado cuenta de que era obligatorio hacer controlar el vehículo en el viaje de regreso a Belarús. Por esta razón, el tribunal había llegado correctamente a la conclusión de que el autor había cometido un delito a tenor del artículo 193-6 del Código de Delitos Administrativos. Las penas principales y adicionales se impusieron de plena conformidad con la ley. El tribunal tomó en cuenta las circunstancias atenuantes antes de imponer la multa mínima. Sin embargo, habida cuenta del valor (6.177.000 rublos) del vehículo, que es el elemento material directo del delito, este no puede calificarse de leve.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5. El 24 de diciembre de 2004 el autor reitera su afirmación de que las sentencias de los tribunales del Estado parte son demasiado severas e injustas. A los argumentos esgrimidos anteriormente, que a su juicio los tribunales no tuvieron en cuenta, el autor

añade lo siguiente: a) el argumento de que como residente de la zona fronteriza entre Belarús y Ucrania debería tener derecho a un procedimiento de cruce de frontera más sencillo; b) una declaración jurada de 35 habitantes del poblado de Borisovka en la que afirman que nadie sabía exactamente dónde estaba la frontera nacional entre Belarús y Ucrania ni era consciente de que se podía estar expuesto a una multa de 50 a 500 veces el monto del salario mínimo y a la incautación del medio de transporte por atravesar la frontera; c) que los guardias fronterizos del Estado parte, en vez de esconderse en el bosque y tender una emboscada a su vehículo, deberían haberle informado de que estaba a punto de atravesar la frontera y ordenarle que pasara por el puesto de control aduanero.

Comunicaciones complementarias del Estado parte

6.1 El 26 de julio de 2005 el Estado parte añade que la sanción prevista para este delito con arreglo al artículo 193-6 del Código de Delitos Administrativos consiste en una multa de 50 a 300 veces el monto del salario mínimo y *la incautación obligatoria de los bienes y medios de transporte que constituyan elemento material directo del delito en cuestión* [énfasis añadido por el Estado parte]. Conforme a lo dispuesto en el artículo 191 del Código Aduanero, todos los bienes y medios de transporte que se trasladen de un lado a otro de la frontera aduanera de la República de Belarús estarán sujetos a control aduanero. En su comunicación al Comité el autor afirmó que vivía en la zona fronteriza, donde la frontera entre Belarús y Ucrania no estaba indicada en forma alguna y que no era consciente de las consecuencias que podía tener el acto de atravesarla. Adujo que los tribunales del Estado parte no habían tenido en cuenta su edad, estado de salud o el propósito de su visita a Ucrania.

6.2 El Estado parte afirma que, cuando el caso del autor fue considerado por el Tribunal de Distrito de Kobrin, el autor admitió que había cruzado ilegalmente la frontera nacional de la República de Belarús de modo intencional. La calificación jurídica de los actos del autor con arreglo al artículo 193-6 del Código de Delitos Administrativos fue correcta y se impuso la pena principal (la multa mínima) teniendo en cuenta las circunstancias atenuantes a las que hace referencia el autor. La imposición de una pena adicional, a saber, la incautación del medio de transporte, es obligatoria en virtud del artículo 193-6 del Código de Delitos Administrativos. El Estado parte concluyó que el argumento del autor de no conocer la ley no lo eximía de su responsabilidad.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

7.2 Conforme al apartado a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité toma nota de que el mismo asunto no está siendo examinado por otro procedimiento de examen internacional. Dado que no hay objeciones del Estado parte, el Comité considera que se han cumplido los requisitos estipulados en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

7.3 Con respecto a la reclamación del autor de que sus derechos reconocidos en el artículo 14 del Pacto fueron vulnerados, el Comité recuerda que el derecho a ser oído públicamente y con las debidas garantías por un tribunal independiente e imparcial está garantizado en casos relacionados con la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra una persona o para la determinación de sus derechos u obligaciones

de carácter civil. Recuerda asimismo⁵ que la acusación de carácter penal se refiere en principio a actos penados por el derecho penal interno. Sin embargo, esta noción puede hacerse extensiva también a actos de carácter penal con sanciones que, independientemente de su calificación en el derecho interno, deben considerarse de carácter penal por su propósito, naturaleza o severidad⁶. A este respecto, el Comité observa que el concepto de "acusación de carácter penal" tiene un significado autónomo, independiente de las categorizaciones empleadas en el ordenamiento jurídico nacional de los Estados partes, y debe entenderse en el contexto del significado que tiene en el Pacto. Al dejar a los Estados partes la discrecionalidad de entregar la decisión respecto de un delito, incluso respecto de la imposición de la pena, a las autoridades administrativas, evitando así la aplicación de las garantías procesales previstas en el artículo 14, se podría dar lugar a resultados incompatibles con el objeto y propósito del Pacto.

7.4 La cuestión que el Comité tiene ante sí es, por tanto, la de determinar si el artículo 14 del Pacto es aplicable a la presente comunicación, esto es, si las sanciones en el caso del autor en relación con el cruce ilegal de la frontera nacional y el desplazamiento de un medio de transporte a través de la frontera aduanera se refieren o no a "cualquier acusación de carácter penal" en el sentido del Pacto. En cuanto a las condiciones de "propósito y carácter" de las sanciones, el Comité observa que, si bien según el derecho del Estado parte eran de carácter administrativo, las sanciones impuestas al autor tenían el propósito de reprimir, mediante penas, los delitos presuntamente cometidos por él y de servir como disuasivo a otros, objetivos que corresponden a los objetivos generales del derecho penal. El Comité observa asimismo que las normas de derecho infringidas por el autor están dirigidas no a un determinado grupo investido de una condición especial —como sucede, por ejemplo, en el derecho disciplinario—, sino a toda persona que a título individual atraviese la frontera nacional de Belarús; dichas normas prescriben un determinado comportamiento y hacen que el incumplimiento de la obligación resultante esté sujeto a una sanción de índole penal. En consecuencia, el carácter general de las normas y el propósito de la pena, a la vez disuasivos y punitivos, son suficientes para demostrar que los delitos en cuestión eran, en el sentido del artículo 14 del Pacto, de carácter penal.

7.5 Por consiguiente, el Comité declara la comunicación admisible *ratione materiae*, en la medida en que el procedimiento relativo al desplazamiento de medios de transporte a través de la frontera aduanera está comprendido en el ámbito de "la substanciación" de "una acusación de carácter penal" con arreglo al párrafo 1 del artículo 14 del Pacto. De ello se desprende, por tanto, que las disposiciones de los párrafos 2 a 7 del artículo 14 también son aplicables a la presente comunicación.

7.6 El Comité señala que, aunque el autor se refiere al artículo 14 del Pacto sólo de forma general, sin invocar una violación de determinadas garantías procesales por el Estado parte, sus argumentos y los hechos presentados al Comité parecen plantear cuestiones relativas a los apartados b), d) y e) del párrafo 3 del artículo 14 respecto del procedimiento relacionado con el desplazamiento de medios de transporte a través de la frontera aduanera. El Comité considera que el autor ha fundamentado suficientemente estas reclamaciones para los fines de su admisibilidad y las declara admisibles.

⁵ Véase Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 32 (2007), *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo segundo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/62/40)*, vol. I, anexo VI, párr. 15.

⁶ Comunicación N° 1015/2001, *Perterer c. Austria*, dictamen aprobado el 20 de julio de 2004, párr. 9.2.

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 facilitado las partes, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.2 El Comité debe determinar si el procedimiento sobre la base del cual el Tribunal del Distrito de Moskovsky, de Brest, decidió, el 15 de septiembre de 2003, que el autor había cometido un delito administrativo con arreglo al artículo 193-6 del Código de Delitos Administrativos por haber evadido el control aduanero al desplazar su vehículo a través de la frontera aduanera de la República de Belarús y le impuso una multa de 700.000 rublos, además de la incautación del vehículo, entraña o no una violación de derechos protegidos por el Pacto. Conforme a lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 14, toda persona tendrá derecho a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor. Esta disposición y otras garantías procesales consagradas en el artículo 14 no pueden interpretarse en el sentido de que prohíben en toda circunstancia los procesos *in absentia* independientemente de las razones de la no comparecencia del acusado⁷. El Comité se remite a su jurisprudencia, según la cual el ejercicio efectivo de los derechos enunciados en el artículo 14 presupone que se tomen las medidas necesarias para informar al acusado de los cargos que se le imputan y se le notifique de su juicio⁸. En el caso de los procesos *in absentia* se requiere que, pese a la no comparecencia del acusado, se hagan todas las notificaciones necesarias para informar al acusado o a su familia de la fecha y lugar de su juicio y requerir su comparecencia.

8.3 El Comité reconoce que deben ponerse ciertos límites a los esfuerzos que cabe razonablemente esperar de las autoridades competentes para establecer contacto con el acusado. En la presente comunicación, el Comité toma nota de que, según la sentencia del Tribunal del Distrito de Moskovsky, de Brest, de 15 de septiembre de 2003, el autor no compareció ante el tribunal pese a que se le había notificado debidamente, lo que quedaba demostrado por su firma en la citación. Toma nota asimismo de la declaración del autor en el sentido de que recibió y firmó la citación a comparecer ante el tribunal para que este oyera su caso. Sin embargo, según el autor, el juez inicialmente designado para oírlo fue reemplazado con posterioridad y el nuevo juez no le informó de la fecha de la audiencia de su caso, pese a que el autor se comunicaba regularmente con la secretaria del Tribunal Regional de Brest (véase el párrafo 2.7). Estas afirmaciones no han sido impugnadas por el Estado parte. El Comité toma nota además de que, al no haberse informado al autor de la fecha de la audiencia, ni este ni sus testigos fueron oídos por el Tribunal del Distrito de Moskovsky, de Brest, en el juicio celebrado el 15 de septiembre de 2003. En tales circunstancias, el Comité llega a la conclusión de que el Estado parte no hizo esfuerzos suficientes por informar al autor del inminente proceso judicial, lo que le impidió preparar su defensa y participar de cualquier otra forma en las actuaciones. A juicio del Comité, por tanto, el Estado parte ha violado los derechos del autor reconocidos en los apartados b), d) y e) del párrafo 3 del artículo 14 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 que tiene ante sí ponen de manifiesto una violación de los derechos del autor reconocidos en los apartados b), d) y e) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

⁷ Comunicación N° 16/1977, *Mbenge c. el Zaire*, dictamen aprobado el 25 de marzo de 1983, párr. 14.1.

⁸ Observación general N° 32 (nota 5 *supra*), párr. 31.

10. A tenor de lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo, incluida una indemnización. El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro.

11. Teniendo presente que, por ser 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, 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 garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide al Estado parte asimismo que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**M. Comunicación N° 1334/2004, *Mavlonov y Sa'di c. Uzbekistán*
(Dictamen aprobado el 19 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	El Sr. Rakhim Mavlonov y el Sr. Shansiy Sa'di (representados por abogados, el Sr. Morris Lipson y el Sr. Peter Noorlander)
<i>Presuntas víctimas:</i>	Los autores
<i>Estado parte:</i>	Uzbekistán
<i>Fecha de la comunicación:</i>	18 de noviembre de 2004 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Denegación por las autoridades del Estado parte de la nueva inscripción en el registro de una publicación periódica en un idioma minoritario
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a la libertad de expresión; derecho a difundir y recibir información en forma impresa; restricciones necesarias para la protección de la seguridad nacional; restricciones necesarias para la protección del orden público; derecho al disfrute de una cultura minoritaria
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Ninguna
<i>Artículos del Pacto:</i>	19; 27
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	Ninguno

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

Reunido el 19 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1334/2004, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Rakhim Mavlonov y del Sr. Shansiy Sa'di 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 el siguiente:

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

Se adjunta en el apéndice del presente documento el texto de un voto particular firmado conjuntamente por Sir Nigel Rodley y el Sr. Rafael Rivas Posada, miembros del Comité.

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

1. Los autores de la comunicación son el Sr. Rakhim Mavlonov y el Sr. Shansiy Sa'di, ciudadanos uzbekos de origen tayiko, cuyas fechas de nacimiento no se especifican, que residían en la región de Samarcanda en Uzbekistán en el momento en que se presentó la comunicación¹. Afirmar ser víctimas de violaciones por parte de Uzbekistán² de los derechos que les asisten con arreglo a los artículos 19 y 27, leídos conjuntamente con el artículo 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Están representados por dos abogados, el Sr. Morris Lipson y el Sr. Peter Noorlander, empleados por la organización no gubernamental "Artículo 19".

Antecedentes de hecho

El caso del Sr. Mavlonov

2.1 El Sr. Mavlonov es el director de la publicación periódica *Oina* y el Sr. Sa'di es un lector habitual de dicha revista. *Oina* se publicaba casi exclusivamente en lengua tayika y estaba dirigida principalmente a un público tayiko; era la única publicación no gubernamental en lengua tayika en la región de Samarcanda, en Uzbekistán. *Oina* aparecía cada dos semanas y se distribuía en docenas de escuelas con instrucción en lengua tayika. Cada escuela recibía entre 25 y 100 ejemplares. Además de su distribución en las escuelas, *Oina* tenía unos 3.000 suscriptores y unos 1.000 ejemplares se vendían por la calle.

2.2 De acuerdo con los objetivos indicados en sus estatutos, *Oina* publicaba artículos sobre temas educativos y otros textos dirigidos a estudiantes y jóvenes de lengua tayika, a fin de ayudarlos en su educación, inculcarles un espíritu de tolerancia y el respeto de los derechos humanos, y contribuir a su desarrollo intelectual y cultural. Además de publicar información sobre temas de actualidad y asuntos de interés cultural para sus lectores (como por ejemplo entrevistas con destacadas personalidades tayikas), la revista presentaba también muestras de trabajos de los estudiantes. También explicaba las dificultades especiales que había para seguir educando a los jóvenes tayikos en su propio idioma, como por ejemplo la falta de libros de texto en lengua tayika, los bajos sueldos de los maestros y la obligación de crear clases en lengua uzbeka en algunas escuelas en que el único idioma de instrucción había sido hasta entonces el tayiko.

2.3 *Oina* fue inscrita inicialmente en el registro el 8 de noviembre de 1999. Sus socios fundadores eran la empresa privada Kamol, la Administración del Distrito de Bogishamal de la ciudad de Samarcanda y el Sr. Mavlonov en calidad de director. En la primavera de 2000, la empresa Kamol y la Administración del Distrito de Bogishamal de la ciudad de Samarcanda optaron por retirarse y dejaron de ser socios fundadores. Según la Ley uzbeka sobre los medios de comunicación de masas de 26 de diciembre de 1997³ y los reglamentos pertinentes, la publicación tenía que revalidar su inscripción en el registro. En fecha no

¹ El 15 de noviembre de 2006 el abogado informó al Comité de que en el período posterior a la presentación de esta comunicación el Sr. Mavlonov tuvo que huir de Uzbekistán.

² El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 28 de diciembre de 1995.

³ El fragmento pertinente del artículo 13 de la Ley sobre los medios de comunicación de masas reza como sigue: "En las solicitudes de registro de los medios de comunicación de masas" debe indicarse lo siguiente: "1) el fundador o los fundadores; 2) el título, el idioma o idiomas de trabajo y la dirección oficial; 3) sus objetivos y tareas; 4) el público destinatario y 5) la frecuencia prevista de publicación o emisión, el número de ejemplares, así como las fuentes de financiación y suministros materiales y técnicos. Si varía alguno de los datos mencionados, será obligatorio revalidar la inscripción en el registro con arreglo a los procedimientos establecidos. Si los cambios no fueran esenciales, la instancia encargada del registro podrá dispensar del requisito de revalidar la inscripción".

especificada *Oina* solicitó de nuevo su inscripción con una entidad pública, la filial de la Fundación Kamolot de la ciudad de Samarcanda y la empresa privada Simo constituida por el Sr. Mavlonov como los dos socios fundadores de la publicación. La solicitud fue aprobada por el Departamento de Prensa de la Administración Regional de Samarcanda, órgano encargado de examinar las solicitudes de inscripción en dicha región (en adelante, "Departamento de Prensa"), y *Oina* fue de nuevo registrada el 17 de agosto de 2000 y reanudó la publicación poco después. Su tirada era aproximadamente la misma que antes y también las mismas escuelas seguían suscritas y recibían ejemplares de la revista.

2.4 El último número de *Oina* se publicó el 7 de marzo de 2001. El 23 de marzo de 2001 el jefe de la Fundación Kamolot escribió una carta al Departamento de Prensa para informarle de que Kamolot dejaba de ser socio fundador de la publicación. Según el Departamento de Prensa esta decisión obligaba a *Oina* a solicitar de nuevo su inscripción en el registro. Por consiguiente, en una decisión de fecha 28 de marzo de 2001, adoptada al parecer en virtud de la autoridad que le confería el artículo 16 de la Ley sobre los medios de comunicación de masas y los reglamentos pertinentes, el Departamento de Prensa: a) anuló el permiso de publicación de *Oina*, b) envió una orden a todas las imprentas de la región en que les prohibía imprimir ejemplares de *Oina*, y c) declaró que *Oina* podía solicitar de nuevo su inscripción en el registro y que el Departamento de Prensa examinaría dicha solicitud "en estricto cumplimiento de la ley".

2.5 El 29 de marzo de 2001, el Sr. Mavlonov y la empresa privada Simo presentaron una nueva solicitud de inscripción⁴. Según el Sr. Mavlonov, esta solicitud estaba conforme con la ley uzbeka⁵.

2.6 En fecha no indicada el Sr. Mavlonov recibió por correo un documento titulado "Decisión de la reunión de la comisión encargada del registro de los medios de comunicación de masas establecida por el Departamento de Prensa de la Administración Regional de Samarcanda", de fecha 27 de abril de 2001. La Comisión había resuelto lo siguiente:

"Habida cuenta de que la revista *Oina* violó de manera flagrante el artículo 6 de la Ley sobre los medios de comunicación de masas [...]; habida cuenta de las numerosas faltas cometidas, como puede apreciarse claramente en los materiales presentados, y de acuerdo con la Ley sobre los medios de comunicación de masas y el reglamento sobre el registro de los órganos de comunicación de masas y la Resolución del Consejo de Ministros de 23 de mayo de 2000 relativa al mejoramiento de las actividades de los medios de comunicación de masas para fomentar la instrucción y construir una ideología nacional, no resulta apropiado que la revista *Oina* vuelva a inscribirse en el registro."

Se consideraba que la revista había publicado artículos que incitaban a la hostilidad interétnica y difundido la opinión de que Samarcanda era una "ciudad de tayikos", lo que presuntamente constituía una violación de las leyes que prohibían propugnar cambios en la integridad territorial del país. En la decisión también se afirmaba que la revista había publicado artículos en que se sugería que los funcionarios locales eran "de escasas luces", lo que se consideraba ofensivo.

⁴ Con arreglo al párrafo 1.3 de los estatutos de *Oina*, "la publicación no es una persona jurídica y emplea para sus actividades la cuenta bancaria y el sello oficial de su fundador".

⁵ Se hace referencia al artículo 13 de la Ley sobre los medios de comunicación de masas y al párrafo 4 de la Resolución del Consejo de Ministros N° 160 relativa al procedimiento de inscripción en el registro de los medios de comunicación de masas en la República de Uzbekistán, de 15 de abril de 1998 (en adelante, "la Resolución N° 160") y su anexo.

2.7 En la decisión no se hacía mención de ningún artículo concreto publicado; sin embargo, el Sr. Mavlonov considera que los dos únicos escritos en que podría haber basado sus observaciones la Comisión son la entrevista a un escritor tayiko, publicada en la última edición de *Oina*, en la que este calificaba a Samarcanda de "perla de la cultura tayika", y criticaba la exigüidad de los sueldos de los profesores de tayiko, y tal vez una carta abierta publicada el 23 de noviembre de 2000 y dirigida al alcalde de Samarcanda en la que se pedía una explicación de por qué se habían asignado recursos insuficientes para la adquisición de libros de texto en lengua tayika. También se preguntaba si el cierre de clases en tayiko era compatible con la política del Gobierno de fomentar la igualdad y la coexistencia amistosa de todas las nacionalidades. El Sr. Mavlonov revisaba todas las publicaciones antes de su distribución para asegurarse de que cumplían la ley⁶. Además, cada uno de los números de *Oina* había pasado por la censura previa del representante de la Oficina del Jefe de la Inspección de Secretos de Estado del Comité Estatal de Prensa. De hecho, el mismo representante de dicha Oficina que había aprobado anteriormente las publicaciones en cuestión era uno de los miembros de la Comisión perteneciente al Departamento de Prensa de la Administración Regional de Samarcanda que había tomado la decisión de no volver a inscribir *Oina*.

2.8 El Sr. Mavlonov inició una acción judicial en nombre de *Oina* para impugnar la decisión del Departamento de Prensa ante el Tribunal Civil Interdistritos de Temiryul. El 17 de septiembre de 2001, el tribunal se declaró incompetente y comunicó al Sr. Mavlonov que debía presentar el asunto al tribunal económico. El Sr. Mavlonov compareció ante el Tribunal Económico Regional de Samarcanda en representación de *Oina* que, durante la visita fue reemplazado por Simo. El Sr. Mavlonov impugnó ante el tribunal la decisión del Departamento de Prensa de la Administración Regional de Samarcanda el 28 de marzo de 2001. El 20 de noviembre de 2001, este tribunal dictaminó que *Oina* estaba de hecho obligada a inscribirse de nuevo como consecuencia de la retirada de uno de los fundadores. Sin embargo, el tribunal ordenó al Departamento de Prensa que procediera a la inscripción de *Oina* en el plazo de un mes y que también sufragara las costas y otros gastos conexos. El Departamento de Prensa interpuso recurso de apelación.

2.9 El 20 de diciembre de 2001 una sala de apelación integrada por tres magistrados del Tribunal Económico Regional de Samarcanda afirmó que, de conformidad con el artículo 48 del Código de Procedimiento Económico, en caso de cambio de una parte en una causa, debía reiniciarse el examen de esta. Por este motivo, el tribunal revocó la decisión que obligaba a inscribir de nuevo *Oina*. Simo presentó recurso de casación ante el Tribunal Económico Superior.

2.10 El Tribunal Económico Superior ratificó la decisión del tribunal regional, pero dio una motivación distinta. Sostuvo, en particular, que los tribunales económicos no tenían competencia en la materia porque según el artículo 11 de la Ley sobre los medios de comunicación de masas solamente los fundadores o el consejo de redacción podían apelar ante los tribunales de lo civil contra decisiones sobre inscripciones en el registro.

2.11 El Sr. Mavlonov volvió a presentarse ante el Tribunal Civil Interdistritos de Temiryul, donde se había iniciado el procedimiento, pero esta vez actuando él mismo como demandante. El Sr. Mavlonov denunció, entre otras cosas, las decisiones arbitrarias tomadas por el Jefe del Departamento de Prensa, que exigió al Sr. Mavlonov que encontrara a otro fundador de *Oina* tras producirse la primera retirada de socios fundadores, pese a que, según el párrafo 4 del anexo de la Resolución N° 160, una entidad de comunicación de masas puede inscribirse aun con un solo fundador. El fallo fue emitido el 27 de mayo de 2002. El tribunal civil expuso una nueva alegación del Departamento de Prensa, que

⁶ Los periódicos aptos para su publicación recibían un sello oficial; los que no llevaban el sello tenían prohibida su publicación.

afirmaba que la situación financiera de Simo era insegura. También destacó algunas observaciones del Departamento de Prensa en el sentido de que el Sr. Mavlonov "no tenía la formación de un periodista cualificado". El tribunal sostuvo, en primer lugar, que, según lo dispuesto en el párrafo 9 de la Resolución N° 160, la retirada de un socio fundador obligaba ciertamente a *Oina* a inscribirse de nuevo en el registro. En segundo lugar, refrendó el rechazo de la solicitud de inscripción por parte del Departamento de Prensa. De este modo, no tuvo que examinar ninguna presunta violación del artículo 6 de la Ley sobre los medios de comunicación de masas. Su fallo se fundamentó, en cambio, en que la solicitud de inscripción adolecía de algunos defectos, concretamente, que la fecha de los estatutos de la revista no correspondía a la fecha de su adopción, faltaban cuatro páginas de los estatutos de Simo y el nombre del director de Simo era incorrecto.

2.12 El Sr. Mavlonov apeló ante el Tribunal Civil Regional de Samarcanda, que emitió su fallo el 28 de junio de 2002, por el que ratificó la decisión del tribunal interdistritos. Tras reiterar la exigencia de revalidar la inscripción, según lo prescrito en el párrafo 4 de la Resolución N° 160, el tribunal dijo lo siguiente: "Habida cuenta de estas exigencias reglamentarias y de la Ley sobre los medios de comunicación de masas, la actividad del periódico no se ajustaba a sus objetivos y era contraria a la ley, que fue invocada correctamente" por el Departamento de Prensa en su decisión. En otro lugar, el tribunal escribió que "también toma en consideración la situación financiera de [Simo]".

2.13 Antes de interponer nuevos recursos de apelación, el 20 de agosto de 2002 el Sr. Mavlonov presentó al Departamento de Prensa otra solicitud para revalidar la inscripción de *Oina*, en la que Simo figuraba como socio fundador, solicitud que fue rechazada el 20 de septiembre de 2002. En una carta del Departamento de Prensa se decía que los motivos del rechazo eran la difícil situación financiera de la publicación y el hecho de que no se hubieran introducido cambios en los objetivos y propósitos indicados en sus estatutos. Sin embargo, hasta ese momento ni el Departamento de Prensa ni los tribunales habían hecho ningún comentario negativo sobre dichos estatutos. Antes sólo habían sostenido que los objetivos y propósitos de *Oina* no estaban de acuerdo con sus estatutos.

2.14 El Sr. Mavlonov solicitó luego una revisión judicial al Presidente del Tribunal Regional de Samarcanda y al Tribunal Supremo, que desestimaron sus recursos el 5 de noviembre de 2002 y el 2 de mayo de 2003, respectivamente; otros intentos de conseguir una revisión judicial del Tribunal Supremo fueron desestimados, el último de los cuales el 23 de septiembre de 2004. El Sr. Mavlonov llegó a la conclusión de que sería inútil elevar nuevas peticiones al Tribunal Supremo y que, por lo tanto, se habían agotado todos los recursos internos.

El caso del Sr. Sa'di

3.1 El otro autor, el Sr. Sa'di, que es miembro de la minoría étnica tayika y lector habitual de *Oina*, no tiene ahora ni tuvo antes ninguna posibilidad práctica de impugnar ante los tribunales la denegación de la solicitud de reinscripción de *Oina*. No podía haber iniciado junto con *Oina* la acción judicial original, porque el sistema de tribunales civiles se declaró incompetente y remitió el asunto a los tribunales económicos ante los que el Sr. Sa'di, en su condición de lector, no tenía capacidad legal para presentar demandas. Cuando el asunto se remitió de nuevo a los tribunales civiles, habían pasado ya ocho meses. Los medios de comunicación no habían informado sobre el litigio y por tanto el Sr. Sa'di no podía saber que se había entablado ya un proceso civil. Por consiguiente, no tuvo ninguna oportunidad razonable de participar en ese momento en ese proceso. Al haber perdido la oportunidad de participar en el proceso, quedaba excluido de toda participación en los recursos de apelación. Tampoco podía el Sr. Sa'di haber iniciado más adelante su propio procedimiento judicial sobre esta cuestión, después de no haber podido participar junto con *Oina* en el pleito original, debido al efecto combinado de los artículos 60 y 100 del Código

de Procedimiento Civil, que determinaban que la decisión de los tribunales acerca de la reinscripción de *Oina* fuese también final para el Sr. Sa'di. Hipotéticamente, la única opción posible para él hubiera sido intentar que el régimen de inscripción fuese declarado inconstitucional. Sin embargo, tan sólo el Tribunal Constitucional es competente para decidir la constitucionalidad de las leyes, y el Sr. Sa'di, en su condición de simple ciudadano, no tiene capacidad legal para comparecer ante este tribunal.

3.2 El Sr. Sa'di alega que hubiera sido perfectamente inútil intentar iniciar un procedimiento judicial en los tribunales locales para reivindicar los derechos que le asisten en virtud de los artículos 19 y 27 del Pacto. Como el Comité ha explicado, "un principio bien establecido del derecho internacional y de la jurisprudencia del Comité" es que uno no está obligado a "la interposición de apelaciones que objetivamente no tienen ninguna posibilidad de éxito"⁷. Además, no importa si los recursos son inaplicables de hecho o de derecho; en cualquier caso, la víctima está excusada de intentar inútilmente utilizarlos⁸.

La denuncia

4.1 El Sr. Mavlonov alega que la negativa del Departamento de Prensa de la región de Samarcanda de volver a inscribir la publicación *Oina* (de la que era director) constituye una violación por el Estado parte de su derecho a la libertad de expresión (en particular de su derecho a difundir información en forma impresa), consagrado en el artículo 19 del Pacto. También afirma que se le impidió el goce de su propia cultura en común con otros miembros de la minoría tayika en Uzbekistán, lo que constituye una violación de su derecho con arreglo al artículo 27 del Pacto. Finalmente afirma ser víctima de una violación del artículo 2, en conjunción con los artículos 19 y 27, dado que el Estado parte no adoptó medidas a fin de "respetar y garantizar" los derechos reconocidos en el Pacto.

4.2 El Sr. Sa'di alega que la negativa del Departamento de Prensa de la región de Samarcanda de volver a inscribir la publicación *Oina* (que él compraba y leía habitualmente) constituye una violación por el Estado parte de su derecho a la libertad de expresión (en particular de su derecho a recibir información e ideas en forma impresa), consagrado en el artículo 19 del Pacto. Afirma asimismo ser víctima de una violación de los derechos recogidos en el artículo 27 del Pacto, al impedírsele el goce de su propia cultura en común con otros miembros de la minoría tayika en Uzbekistán. Finalmente, afirma ser víctima de una violación del artículo 2, en conjunción con los artículos 19 y 27, dado que el Estado parte no adoptó medidas a fin de "respetar y garantizar" los derechos reconocidos en el Pacto.

4.3 Ambos autores alegan también que el régimen de inscripción de los medios de comunicación en forma impresa constituye en sí mismo una violación del párrafo 3 del artículo 19 ya que restringe la libertad de expresión.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

5.1 En fechas 10 de diciembre de 2004, 27 de marzo y 2 de junio de 2006, se pidió al Estado parte que presentara sus observaciones sobre la admisibilidad y el fondo de la comunicación. El 30 de agosto de 2006, el Estado parte recordó los hechos del asunto y añadió que en el artículo 13 de la Ley sobre los medios de comunicación de masas, en que se había basado el Departamento de Prensa para anular el permiso de publicación de *Oina* el 28 de marzo de 2001 se estipulaba que en las solicitudes de inscripción de los medios de comunicación de masas debía indicarse lo siguiente: a) el fundador o los fundadores; b) el

⁷ Véanse, por ejemplo, las comunicaciones Nos. 210/1986 y 225/1987, *Pratt y Morgan c. Jamaica*, dictamen aprobado el 6 de abril de 1989, párr. 12.3.

⁸ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 84/1981, *Dermitt Barbato c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 21 de octubre de 1982, párr. 9.4.

título, el idioma o idiomas de trabajo y la dirección oficial; c) sus objetivos y tareas; d) el público destinatario y e) la frecuencia prevista de publicación o emisión, el número de ejemplares, así como las fuentes de financiación y suministros materiales y técnicos. Si variaba alguno de los datos mencionados era obligatorio revalidar la inscripción en el registro.

5.2 El Estado parte se refiere asimismo al párrafo 5 de la cuarta resolución del Pleno del Tribunal Supremo de Uzbekistán, "Determinadas cuestiones a que atenerse en el examen de asuntos civiles en los tribunales", de 7 de enero de 1994, según el cual los asuntos relacionados con la inscripción de los medios de comunicación de masas o la negativa a inscribirse, así como las demandas relacionadas con la interrupción de sus actividades, son de competencia de los tribunales de jurisdicción general (véase el párrafo 2.10 *supra*). El Estado parte concluye que las decisiones de los tribunales internos están fundamentadas y se han adoptado conforme a derecho.

Comentarios de los autores sobre las observaciones del Estado parte

6.1 El 15 de noviembre de 2006 los autores añadieron que el retraso en la presentación de las observaciones del Estado parte, que constituye una contravención del reglamento del Comité, ha seguido perjudicando de manera irrazonable su derecho a la libertad de expresión con arreglo al artículo 19 del Pacto: respectivamente, la capacidad del Sr. Mavlonov de publicar *Oina* y el derecho del Sr. Sa'di a recibir información e ideas en forma impresa. Sostienen además que esta demora también seguía menoscabando el derecho que les asiste en virtud del artículo 27 a disfrutar de su propia cultura, leído conjuntamente con el artículo 2, que exige que el Estado parte se comprometa a "respetar y garantizar" los derechos reconocidos en el Pacto. Afirman que uno de los autores, el Sr. Mavlonov, ha tenido que huir de Uzbekistán después de que la comunicación se presentara al Comité.

6.2 Los autores alegan además que el Estado parte no dio respuesta a ninguna de las reclamaciones específicas hechas en su comunicación inicial. Si bien el Estado parte afirmó que "las decisiones de los tribunales internos están fundamentadas y se han adoptado conforme a derecho", los autores sostienen que el fondo de su comunicación al Comité no es la legitimidad de las medidas adoptadas contra ellos por las autoridades del Estado parte de acuerdo con el derecho interno, sino más bien el no cumplimiento por el Estado parte de las normas del Pacto. El Estado parte ha confundido el contenido de su legislación interna con la noción autónoma de "ley" utilizada en el párrafo 3 del artículo 19 del Pacto. Las restricciones no estaban "fijadas por la ley", tal como se entiende en el párrafo 3 del artículo 19, ni eran "necesarias" para la protección de un objetivo legítimo.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

7.2 El Comité ha comprobado, según lo exigido por el párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, que la misma cuestión no está siendo examinada por ningún otro procedimiento de examen o arreglo internacionales. También señala que el Estado parte no ha negado que se hubieran agotado los recursos internos en la presente comunicación con respecto a ninguno de los autores.

7.3 El Comité considera que las alegaciones de los autores están suficientemente fundamentadas a efectos de la admisibilidad y las declara admisibles.

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 facilitado las partes, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.2 El Comité observa que, en su comunicación, el Estado parte, en relación con las afirmaciones de los autores, no ha formulado observación específica alguna acerca de las alegaciones con respecto a los artículos 19 y 27, y se ha limitado únicamente a declarar que las decisiones de los tribunales internos están fundamentadas y se han adoptado conforme a derecho. Al no haber presentado el Estado parte otra información pertinente, hay que tener debidamente en cuenta las alegaciones de los autores en la medida en que estén suficientemente fundamentadas.

8.3 En lo que respecta al artículo 19, los autores argumentaron con gran detalle que la negativa de las autoridades del Estado parte a inscribir de nuevo *Oina* en el registro, constituye de por sí una violación del artículo 19 del Pacto, ya que se trata de restricciones que no están "fijadas por la ley" ni persiguen ninguno de los objetivos legítimos previstos en el párrafo 3 del artículo 19. A juicio del Comité, las cuestiones relacionadas con la inscripción o reinscripción en el registro de los medios de comunicación de masas están comprendidas en el ámbito del derecho a la libertad de expresión protegido por el artículo 19. El Comité observa que el artículo 19 permite ciertas restricciones siempre que estén expresamente fijadas por la ley y sean necesarias para: a) asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; y b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. Recuerda que el derecho a la libertad de expresión es de capital importancia en toda sociedad y cualquier restricción de su ejercicio debe estar plenamente justificada⁹.

8.4 En el presente caso, el Comité opina que la aplicación de un procedimiento de inscripción y renovación de la inscripción de *Oina* no permitió al Sr. Mavlonov, en tanto que director, y al Sr. Sa'di, en tanto que lector, ejercer su libertad de expresión, definida en el párrafo 2 del artículo 19. El Comité observa que el Estado parte no ha hecho intento alguno de rebatir las alegaciones específicas de los autores, incluida la referencia del Sr. Mavlonov a la decisión de la Comisión que sugiere que el contenido de *Oina* es la razón de que se deniegue la renovación de la inscripción (véase el párrafo 2.6 *supra*). Tampoco ha presentado argumentos acerca de la compatibilidad de las exigencias, que constituyen restricciones de hecho del derecho a la libertad de expresión y se aplican al caso de los autores, con algunos de los criterios indicados en el párrafo 3 del artículo 19 del Pacto. Por consiguiente, el Comité concluye que se han violado, respectivamente, los derechos del Sr. Mavlonov a publicar *Oina* y a difundir información, y el derecho del Sr. Sa'di a recibir información e ideas en formato impreso, protegidos en virtud del artículo 19. El Comité observa que el derecho del público a recibir información es el corolario de la función específica de un periodista o editor de difundir información y considera que con la no inscripción de *Oina* se violó el derecho del Sr. Sa'di, en su calidad de lector de dicha publicación.

8.5 Respecto de la queja del autor acerca del régimen de inscripción como violación independiente del párrafo 3 del artículo 19, el Comité concluye que no es necesario pronunciarse sobre este asunto, en vista de que ya se ha considerado que se había violado esa disposición en el caso del autor, y sobre todo en vista de la escasa información de que dispone.

⁹ Véanse, entre otras, las comunicaciones N° 574/1994, *Kim c. la República de Corea*, dictamen aprobado el 3 de noviembre de 1998, y N° 628/1995, *Park c. la República de Corea*, dictamen aprobado el 20 de octubre de 1998.

8.6 En cuanto a la reclamación de los autores en virtud del artículo 27, el Comité explicó en su Observación general N° 23 (1994) sobre esta disposición que este artículo "establece y reconoce un derecho que se confiere a las personas pertenecientes a grupos de minorías y que constituye un derecho independiente que se suma a los demás derechos de que pueden disfrutar esas personas, al igual que todas las demás, en virtud del Pacto"¹⁰. Observó en particular que "la protección de esos derechos tiene por objeto garantizar la preservación y el desarrollo continuo de la identidad cultural, religiosa y social de las minorías interesadas"¹¹. Por último, el Comité ha subrayado que el artículo 27 exige a los Estado partes adoptar "medidas positivas de protección adoptadas por conducto ya sea de sus autoridades legislativas, judiciales o administrativas, [...] contra los actos del propio Estado parte [...]"¹².

8.7 A este respecto, el Comité ha tomado nota de la afirmación no rebatida de los autores de que *Oina* publicaba artículos sobre temas educativos y otros textos dirigidos a estudiantes y jóvenes tayikos sobre acontecimientos y asuntos de interés cultural para sus lectores y que informaba acerca de las dificultades especiales existentes para seguir educando a los jóvenes tayikos en su propio idioma, como por ejemplo la falta de libros de texto en lengua tayika, los bajos sueldos de los maestros y la obligación de dar clases en lengua uzbeka en algunas escuelas tayikas. El Comité considera que, en el contexto del artículo 27, la educación en una lengua minoritaria es parte fundamental de la cultura minoritaria. Por último, el Comité se remite a su jurisprudencia, en la que quedó claro que, para decidir si se ha violado el artículo 27, hay que determinar si la restricción impugnada tiene "efectos [...] tan importantes que privan realmente a los [demandantes] del derecho a disfrutar de sus derechos culturales [...]"¹³. Dadas las circunstancias del presente caso, el Comité opina que el uso de la prensa escrita en una lengua minoritaria como medio para debatir cuestiones de gran significación e importancia para la minoría tayika en Uzbekistán, tanto por los editores como por los lectores, es un elemento esencial de la cultura de la minoría tayika¹⁴. Habida cuenta de la negación del derecho de gozar de la cultura de la minoría tayika, el Comité entiende que ha habido una violación del artículo 27, leído conjuntamente con el artículo 2.

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 una violación de los derechos que asisten a los autores en virtud del artículo 19 y del artículo 27, leído juntamente con el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

10. De conformidad con el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte está obligado a proporcionar al Sr. Mavlonov y al Sr. Sa'di un recurso efectivo, que debe incluir la reconsideración de la solicitud de reinscripción de *Oina* en el registro y una indemnización para el Sr. Mavlonov. El Estado parte está también obligado a adoptar medidas para evitar violaciones similares en el futuro.

11. Teniendo presente que, al convertirse en Estado 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, 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

¹⁰ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/49/40)*, vol. I, anexo V, párr. 1.

¹¹ *Ibid.*, párr. 9.

¹² *Ibid.*, párr. 6.1.

¹³ Véase la comunicación N° 511/1992, *Länsman y otros c. Finlandia*, dictamen aprobado el 26 de octubre de 1994, párr. 9.5.

¹⁴ *Ibid.*, párrs. 9.2 y 9.3.

recurso efectivo y ejecutorio cuando se determine que ha habido una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para hacer efectivo el presente dictamen. Se pide también al Estado parte que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Apéndice

Voto particular de Sir Nigel Rodley y el Sr. Rafael Rivas Posada, miembros del Comité

No estamos de acuerdo en que el Sr. Sa'di ha sido víctima de una violación propiamente dicha del párrafo 2 del artículo 19. Por otro lado, si consideramos que ha sido víctima de una violación del artículo 27, leído juntamente con el artículo 19.

Opinamos que la interpretación literalista que hace el Comité del derecho a recibir información e ideas no es convincente. La postura del Comité supondría que a todos los posibles receptores de información o ideas que hubieran sido restringidas indebidamente en contra del artículo 19 habría que tratarlos como víctimas igual que a la persona a la que se hubiera impedido expresar o comunicar la información o las ideas. Por consiguiente, el Comité podría tener que tratar comunicaciones de todos los lectores, espectadores u oyentes de un medio de comunicación de masas que hubiera sido clausurado indebidamente o cuyo contenido se hubiera suprimido indebidamente. Este argumento no responde a un intento de evitar una avalancha, sino que es evidente que la interpretación literalista sencillamente puede no ser la interpretación más plausible del párrafo 2 del artículo 19. Para nosotros, este aspecto de la queja del Sr. Sa'di huele a *actio popularis*.

Además, sencillamente era innecesario que el Comité adoptara una postura tan extrema en el caso de que se trata. No se discute que el Sr. Sa'di haya sido víctima de una violación del párrafo 2 del artículo 27. Además, creemos que el Sr. Sa'di es víctima de una violación del artículo 19 leído juntamente con el artículo 27. Ello se debe a la índole especial del artículo 27, en que se prevé el goce de los derechos por personas que pertenezcan a comunidades minoritarias. Esa conclusión debería haberle bastado al Comité en este caso.

(Firmado) Sir Nigel **Rodley**

(Firmado) Sr. Rafael **Rivas Posada**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**N. Comunicación N° 1364/2005, *Carpintero Uclés c. España*
(Dictamen aprobado el 22 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Antonio Carpintero Uclés (representado por el abogado Francisco Chamorro Bernal)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	España
<i>Fecha de la comunicación:</i>	4 de junio de 2003 (presentación inicial)
<i>Decisión sobre la admisibilidad:</i>	1° de julio de 2008
<i>Asunto:</i>	Evaluación de las pruebas y alcance de la revisión en apelación por los tribunales españoles de un asunto penal
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna; falta de fundamentación suficiente
<i>Cuestión de fondo:</i>	Derecho a que el fallo condenatorio y la pena impuesta sean sometidos a un tribunal superior conforme a lo prescrito por la ley
<i>Artículo del Pacto:</i>	14, párrafo 5
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 22 de julio de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1364/2005, presentada en nombre del Sr. Antonio Carpintero Uclés 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 y el Estado parte,

Aprueba el siguiente:

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Mohammed Ayat, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

Se adjunta en el apéndice del presente documento el texto de un voto particular firmado por el Sr. Krister Thelin, miembro del Comité.

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

1.1 El autor de la comunicación, de fecha 4 de junio de 2003, es Antonio Carpintero Uclés, de nacionalidad española y nacido en 1957, cumpliendo actualmente condena. Alega ser víctima de una violación al artículo 14, párrafo 5, del Pacto por parte de España. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 25 de abril de 1985. El autor está representado por el abogado Francisco Chamorro Bernal.

1.2 El 12 de mayo de 2005, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, actuando en representación del Comité, accedió a la solicitud del Estado parte en cuanto a que la admisibilidad de la comunicación fuera examinada separadamente del fondo.

Antecedentes de hecho

2.1 El autor conoció en 1990 a la Sra. R. A., con la que un año más tarde comenzó a convivir. La Sra. R. A. tenía dos hijos de uniones anteriores, y en 1992 dio a luz a un hijo del autor. La pareja se separó tiempo después volviendo a reconciliarse en 1996. Sin embargo, la relación con la Sra. R. A. volvió a deteriorarse y en febrero de 2000 la misma señora acusó al autor de obligarla a mantener relaciones sexuales por la fuerza, desde 1997. El autor también fue acusado de obligar a la hija de la Sra. R. A. a mantener relaciones sexuales por la fuerza.

2.2 El autor fue detenido y se le asignó un abogado de oficio, el que no presentó prueba alguna en su defensa. Posteriormente, un abogado designado por el autor intentó presentar pruebas, las que fueron rechazadas por extemporáneas. El 31 de mayo de 2001, la Audiencia Provincial de Barcelona condenó al autor a 14 y 10 años de prisión por dos delitos de agresión sexual continuada. La condena se basó en las declaraciones de la Sra. R. A. y de sus hijos.

2.3 El autor interpuso recurso de casación ante el Tribunal Supremo alegando, entre otros, la violación del artículo 14, párrafo 5, del Pacto. También impugnó la valoración de las declaraciones de las supuestas víctimas y la denegación de una prueba pericial. El Tribunal Supremo, por sentencia de 6 de marzo de 2002, inadmitió el recurso. En relación con el rechazo de la prueba pericial, el Tribunal Supremo lo considera correcto ya que, además de lo extemporáneo de su petición, el resultado de la prueba carecería de relevancia para alterar la resolución final. En cuanto a la valoración de las declaraciones de las víctimas como prueba de cargo, el Tribunal considera que constituyen prueba suficiente y con contenido inculpatario apto a efectos de enervar el derecho a la presunción de inocencia del autor. Finalmente, en cuanto a la pretendida violación del artículo 14, párrafo 5, del Pacto, el Tribunal declaró que el recurso de casación penal español cumple con la exigencia de dicho artículo, el cual no impone una doble instancia en sentido propio, sino que sólo exige que al condenado en sentencia penal se le permita que esa condena sea sometida a un tribunal superior, de conformidad con la legislación interna del país correspondiente. No obstante, el Tribunal Supremo señala que no puede en casación volver a valorar la prueba apreciada y razonada por el tribunal de instancia. Cuando se alega una vulneración del derecho a la presunción de inocencia, el Tribunal Supremo realiza una triple comprobación¹ de la prueba practicada en primera instancia, a fin de determinar que,

¹ Según la decisión de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, la "triple comprobación" respecto de la prueba practicada en primera instancia consiste en: a) comprobación de que hay prueba de cargo contra el acusado (prueba existente); b) comprobación de que esa prueba se ha obtenido y aportado al proceso cumpliendo lo exigido por la Constitución y la ley procesal (prueba lícita); y c) comprobación de que tal prueba ha de considerarse razonablemente bastante para justificar la condena

de acuerdo con el criterio de dicha instancia, existe prueba y que la misma es lícita y suficiente. Es esta triple comprobación la que permite al Tribunal Supremo afirmar que el recurso de casación cumple con las exigencias del artículo 14, párrafo 5, del Pacto.

2.4 El autor interpuso un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional el 13 de junio de 2002. El recurso de amparo fue inadmitido por haberse presentado fuera del plazo legal de 20 días hábiles.

La denuncia

3.1 El autor sostiene que se ha violado el derecho a que su sentencia y condena fueran revisadas por un tribunal superior. Según el autor, el Tribunal Supremo rechazó la violación del artículo 14, párrafo 5, del Pacto, argumentando que la casación española cumple con las exigencias del Pacto. El Tribunal admitió que no podía volver a valorar la prueba apreciada y razonada en la primera instancia. En relación a la impugnación de la valoración de las declaraciones de las supuestas víctimas, el Tribunal indicó que la credibilidad de las declaraciones prestadas ante los tribunales de instancia, en cuanto apreciadas directamente por éstos, no puede ser objeto de revisión en el marco del recurso de casación.

3.2 El autor alega que aunque el Tribunal Constitucional haya declarado extemporáneo el recurso de amparo, este no era un recurso eficaz, debido a que el Tribunal Constitucional había declarado, con posterioridad al dictamen del Comité en el caso *Gómez Vázquez*², que el recurso de casación español satisfacía los requisitos del artículo 14, párrafo 5, del Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 Por nota de fecha 20 de abril de 2005, el Estado parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad de la comunicación. El Estado parte invoca la falta de agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna por parte del autor, a quien el recurso de amparo fue inadmitido por extemporáneo. Señala que no puede imponerse al Estado parte las consecuencias negativas de la falta de cumplimiento de los requisitos o cargas procesales del autor.

4.2 Asimismo, el Estado parte manifiesta que la interposición de un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional en la actualidad es materialmente eficaz en asuntos como el de la comunicación presentada por el autor, al ser la misma posterior a la decisión en *Gómez Vázquez* y al encontrarse dicho Tribunal sensibilizado a los argumentos de dicho caso. En consecuencia, no concurre la causa de exención de la obligación de agotar los recursos internos.

4.3 Por otra parte, la comunicación es inadmisibile por falta de fundamentación suficiente, dado que el derecho a revisión de la condena ha sido disfrutado por el autor, ya que la decisión de la Audiencia Provincial fue revisada por el Tribunal Supremo y pudo haber sido revisada por el Tribunal Constitucional. El sistema de revisión de la condena en vía de recurso está plenamente instaurado en España, como lo ha reconocido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos³. En opinión del Estado parte, el argumento del autor en cuanto a la falta de una revisión de la condena adolece de sustento por contradecirse con la realidad de los hechos y constituye un abuso de derecho a presentar comunicaciones al Comité.

4.4 El Estado parte señala que la misión del Comité no consiste en establecer un juicio general sobre el sistema judicial del Estado parte, sino en realizar observaciones que se

(prueba suficiente).

² Comunicación N° 701/1996, *Gómez Vázquez c. España*, dictamen aprobado el 20 de julio de 2000.

³ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, decisión de 30 de noviembre de 2004, procedimientos Nos. 74182, 74186 y 74191 de 2001.

atengan al concreto caso planteado por la comunicación. En este sentido, hace referencia a la decisión del Tribunal Supremo y a la triple comprobación llevada a cabo por este Tribunal en el sentido de que exista prueba de cargo y que la misma sea lícita y suficiente.

Comentarios del autor

5.1 El 7 de julio de 2005, el autor contestó las observaciones del Estado parte. El autor manifiesta que la decisión del Tribunal Constitucional en cuanto a la supuesta extemporaneidad del amparo fue tomada en contra de su propia doctrina, en el sentido de que las sentencias penales condenatorias han de ser notificadas por partida doble, es decir al representante del condenado y al propio condenado⁴. Sin embargo, la sentencia no fue notificada al autor, que estaba en prisión, sino a su representante legal designado de oficio, que no se la comunicó al autor. El autor sólo tuvo conocimiento de la sentencia el 22 de mayo de 2002, a través de un nuevo representante. Por tanto, la interpretación que realiza el Tribunal Constitucional es excesivamente formalista y no respeta su derecho a una asistencia jurídica gratuita que fuera efectiva.

5.2 Por otra parte, el recurso de amparo no habría sido efectivo ya que, al momento de interponerse, no había variado la doctrina del Tribunal Constitucional conforme a la cual el sistema español de recursos contra sentencias penales se considera conforme al artículo 14, párrafo 5, del Pacto. El autor manifiesta que, por definición, el Tribunal Constitucional se limita a constatar que la sentencia recurrida no infrinja los derechos constitucionales, pero eso no constituye la revisión íntegra de la condena que impone el artículo 14, párrafo 5, del Pacto.

5.3 Finalmente, en cuanto a la supuesta sensibilización del Tribunal Constitucional a los argumentos del Comité de Derechos Humanos en el caso *Gómez Vázquez*, la lectura de decisiones del Tribunal indica lo contrario, como así también el hecho de que haya sido necesaria una modificación legislativa del sistema judicial del Estado parte.

Comentarios adicionales de las partes

6. El 2 de agosto de 2005, el Estado parte presentó sus comentarios sobre el fondo de la comunicación. El Estado parte reitera sus argumentos en cuanto a la falta de agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, así como aquellos relacionados con la falta de fundamentación de la comunicación. Además, hace referencia a los fundamentos jurídicos de la decisión del Tribunal Supremo y a la decisión del Comité en el caso *Parra Corral*⁵, la que considera aplicable a este caso.

7. El 19 de octubre de 2005, el autor presentó sus comentarios a las observaciones del Estado parte, en las que reitera el rigorismo excesivo del Tribunal Constitucional al haber inadmitido el amparo por extemporáneo, en contra de la doctrina de dicho Tribunal y del carácter efectivo que debe tener la representación y defensa gratuita asignada a un preso. Repite que la revisión que puede realizar el Tribunal Constitucional no constituye una revisión íntegra conforme al artículo 14, párrafo 5, del Pacto.

Decisión del Comité sobre la admisibilidad de la comunicación

8.1 En su 93º período de sesiones, el 1º de julio de 2008, el Comité examinó la admisibilidad de la comunicación.

8.2 Con relación al argumento del Estado parte que los recursos internos no habían sido agotados dado que el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional había sido

⁴ El autor hace referencia a la sentencia del Tribunal Constitucional N° 88/1997 de 5 de mayo de 1997.

⁵ Comunicación N° 1356/2005, *Parra Corral c. España*, decisión adoptada el 29 de marzo de 2005.

denegado por extemporáneo, el Comité consideró, con base en su jurisprudencia anterior⁶, que el recurso de amparo no tenía posibilidades de prosperar en relación a la alegada violación del párrafo 5 del artículo 14. Concluyó, en consecuencia, que los recursos de la jurisdicción interna habían sido agotados.

8.3 El Comité estimó que la denuncia del autor se encontraba suficientemente fundamentada en tanto que planteaba cuestiones relevantes en relación con el párrafo 5 del artículo 14 y consideró que las mismas debían ser examinadas en cuanto al fondo y, en consecuencia, declaró la comunicación admisible.

Observaciones del Estado parte sobre el fondo y comentarios del autor

9.1 En sus observaciones sobre el fondo, de fecha 21 de enero de 2009, el Estado parte se remite a las observaciones presentadas el 2 de agosto de 2005 con relación a la manifiesta falta de fundamentación de la comunicación. El Estado parte agrega que la decisión del Tribunal Supremo contiene una completa revisión de los aspectos fácticos del fallo condenatorio y de la prueba de cargo. Dicha decisión hace también referencia expresa a la suficiencia del recurso de casación —interpretada y aplicada con la suficiente amplitud— para dar satisfacción a las exigencias del artículo 14, párrafo 5, del Pacto.

9.2 El Estado parte invoca jurisprudencia del Comité⁷ en la que el recurso de casación se consideró suficiente a los efectos del artículo 14, párrafo 5, del Pacto.

10.1 En su réplica del 9 de marzo de 2009, el autor reitera los argumentos vertidos anteriormente y niega que el Tribunal Supremo haya realizado una completa revisión del fallo condenatorio y de la prueba de cargo. El autor recuerda que el mismo Tribunal Supremo admite no poder llevar a cabo esta revisión debido a la naturaleza del recurso de casación.

10.2 El autor agrega que el control que puede realizar el Tribunal Supremo se limita a un control externo del razonamiento lógico, el cual debe respetar las declaraciones fácticas del tribunal de instancia. Alega que un control tan limitado, externo y extraordinario como el de la presunción de inocencia en el recurso de casación español no satisface las exigencias de revisión íntegra establecidas en el artículo 14, párrafo 5, del Pacto.

Deliberaciones del Comité

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

11.2 Respecto del artículo 14, párrafo 5, del Pacto, el autor alega no haberse beneficiado de una revisión íntegra del fallo condenatorio, y en especial de la prueba de cargo, conforme a lo requerido por dicha disposición. En este sentido, el Comité observa que el propio Tribunal Supremo declaró no poder en casación "volver a valorar la prueba apreciada y razonada por el tribunal de instancia", a pesar de lo cual el tribunal considera

⁶ Véanse, por ejemplo, las comunicaciones N° 511/1992, *Länsman y otros c. Finlandia*, dictamen aprobado el 14 de octubre de 1993, párr. 6.3; N° 1095/2002, 701/1996, *Gómez Vázquez c. España* (nota 2 *supra*), párr. 10.1; N° 986/2001, *Semey c. España*, dictamen aprobado el 30 de julio de 2003, párr. 8.2; N° 1101/2002, *Alba Cabriada c. España*, dictamen aprobado el 1° de noviembre de 2004, párr. 6.5; y N° 1293/2004, *Maximino de Dios Prieto c. España*, decisión adoptada el 25 de julio de 2006, párr. 6.3.

⁷ Entre otras, comunicaciones N° 1389/2005, *Bertelli Gálvez c. España*, decisión adoptada el 25 de julio de 2005; N° 1399/2005, *Cuartero Casado c. España*, decisión adoptada el 25 de julio de 2005; y N° 1323/2004, *Lozano Araez y otros c. España*, decisión adoptada el 28 de octubre de 2005.

que puede revisar las sentencias de las audiencias provinciales "con suficiente amplitud" como para cumplir con lo dispuesto en el Pacto.

11.3 El Comité recuerda que, si bien el artículo 14, párrafo 5, no requiere que se realice un nuevo juicio o audiencia⁸, el tribunal que lleve a cabo la revisión debe poder analizar los hechos de la causa⁹, incluida la prueba de cargo. En este sentido, tal como se menciona en el párrafo 11.2, el mismo Tribunal Supremo afirmó no poder volver a valorar la prueba apreciada por el tribunal de instancia. El Comité concluye que la revisión realizada por el Tribunal Supremo se limitó a comprobar que la prueba, tal como fue apreciada por el tribunal de primera instancia, fue lícita, sin realizar una apreciación de su valor probatorio en relación con los hechos que justifique el fallo condenatorio y la pena impuesta. No constituyó, por lo tanto, una revisión del fallo condenatorio en el sentido requerido por el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto.

12. 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 revelan una violación del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto.

13. A tenor de lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte debe proporcionar al autor un recurso efectivo que permita la revisión de su condena por un tribunal superior. El Estado parte deberá también tomar medidas para velar por que estas violaciones no se repitan.

14. Al pasar a ser parte en el Protocolo Facultativo, España reconoció la competencia del Comité para determinar si ha habido o no una violación del Pacto. 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 proporcionarles un recurso efectivo y aplicable en caso de que se demuestre que se ha producido una violación. El Comité desea recibir del Estado parte, en el plazo de 180 días, información sobre las medidas adoptadas para aplicar el dictamen del Comité. Se ruega al Estado parte que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

⁸ Comunicaciones N° 1110/2002, *Rolando c. Filipinas*, dictamen aprobado el 3 de noviembre de 2004, párr. 4.5; N° 984/2001, *Juma c. Australia*, dictamen aprobado el 28 de julio de 2003, párr. 7.5; y N° 536/1993, *Perera c. Australia*, dictamen aprobado el 28 de marzo de 1995, párr. 6.4.

⁹ Véase Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 32 (2007) sobre el artículo 14 (El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia), *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo segundo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/62/40)*, vol. I, anexo VI, párr. 48.

Apéndice

Voto particular (disidente) firmado por el Sr. Krister Thelin, miembro del Comité

La mayoría ha llegado a la conclusión de que se había violado el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto.

Respetuosamente disiento.

El párrafo 5 del artículo 14 no requiere que se celebre un nuevo juicio o audiencia, sino que por lo menos el tribunal que lleva a cabo la revisión examine suficientemente los hechos expuestos en el tribunal de instancia inferior^a.

En este caso está claro que de la decisión del Tribunal Supremo se desprende que no se limitó a aceptar las conclusiones de la Audiencia Provincial sino que evaluó las pruebas pertinentes presentadas ante el tribunal de instancia inferior.

Por este motivo, no se ha puesto de manifiesto ninguna violación del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto.

(Firmado) Sr. Krister **Thelin**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

^a Véase la Observación general N° 32 (nota 9 *supra*), párrafo 48 del documento. Véase también la comunicación N° 956/2000, *Piscioneri c. España*, decisión de admisibilidad de 7 de agosto de 2003.

**O. Comunicación N° 1366/2005, *Piscioneri c. España*
(Dictamen aprobado el 22 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Rocco Piscioneri (representado por el abogado José Luis Mazón Costa)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	España
<i>Fecha de la comunicación:</i>	9 de agosto de 2004 (presentación inicial)
<i>Decisión sobre la admisibilidad:</i>	2 de julio de 2008
<i>Asunto:</i>	Derecho a que el fallo condenatorio sea sometido a un tribunal superior
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna; queja insuficientemente fundamentada; queja ya examinada por el Comité
<i>Cuestión de fondo:</i>	Derecho a que el fallo condenatorio y la pena impuesta sean sometidos a un tribunal superior
<i>Artículo del Pacto:</i>	14, párrafo 5
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2 y 3

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

Reunido el 22 de julio de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1366/2005, presentada en nombre del Sr. Rocco Piscioneri 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 el siguiente:

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

1.1 El autor de la comunicación, de fecha 9 de agosto de 2004, es Rocco Piscioneri, ciudadano italiano nacido en 1950. Afirma ser víctima de una violación por parte de España del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto. El Protocolo Facultativo entró en vigor para España el 25 de abril de 1985. El autor está representado por el abogado José Luis Mazón Costa.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

1.2 El 13 de mayo de 2005, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, actuando en representación del Comité, accedió a la solicitud del Estado parte en cuanto a que la admisibilidad de la comunicación fuera examinada separadamente del fondo.

Antecedentes de hecho

2.1 El 11 de enero de 1999, la Audiencia Provincial de Barcelona condenó al autor a ocho años y diez meses de prisión, por los delitos de tráfico de hachís y falsificación de documentos. El autor interpuso un recurso de casación ante el Tribunal Supremo¹, que no permite un nuevo examen del material probatorio en el que se basó la condena. El 9 de octubre de 2000, cuando aún no se había resuelto el recurso, el autor solicitó al Tribunal Supremo la suspensión del mismo². El 11 de octubre de 2000, la Sala Segunda del Tribunal Supremo rechazó la petición del autor; ante dicha negativa, el autor presentó un recurso de amparo que fue rechazado por el Tribunal Constitucional el 11 de diciembre de 2000. El 8 de junio de 2001, el Tribunal Supremo confirmó la sentencia de la Audiencia Provincial. La sentencia de casación admitió parcialmente el motivo de casación relativo a la aplicabilidad de los agravantes del artículo 370 del Código Penal y redujo la pena impuesta al autor en seis meses. El 16 de julio de 2001, el autor interpuso un nuevo recurso de amparo, el que le fue denegado por resolución de fecha 28 de octubre de 2002. En ambas instancias el autor hizo valer el dictamen del Comité en el caso *Gómez Vázquez*³, pero los tribunales no dieron valor a dicho dictamen.

2.2 El autor presentó una comunicación en virtud del Protocolo Facultativo el 11 de mayo de 2000⁴, en la que alegaba, entre otras, la violación del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto. El autor sostiene que, en esa oportunidad, la queja no estuvo centrada en la falta de revisión de la condena por el Tribunal Supremo, sino en el hecho que el Tribunal Supremo había inadmitido una solicitud de la defensa en el sentido de suspender el recurso de casación hasta que el Estado parte adecuara su legislación a lo dispuesto en el caso *Gómez Vázquez*. El Comité, en su decisión del 7 de agosto de 2003⁵, en relación con el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto, declaró que: "... la simple suspensión de un procedimiento en curso no puede considerarse dentro del ámbito del derecho contemplado en el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto, que únicamente se refiere al derecho a una revisión por un tribunal superior. Por consiguiente, esta parte de la denuncia debe declararse inadmisibile *ratione materiae* de conformidad con el artículo 3 del Protocolo Facultativo"⁶.

La denuncia

3. El autor alega que se violó el artículo 14, párrafo 5, del Pacto, porque fue privado de una auténtica revisión de su condena por el Tribunal Supremo, ya que el recurso de casación no permite un nuevo examen de la prueba de cargo utilizada en su contra.

¹ El autor articuló seis motivos de casación en su recurso, entre los que se encontraban la violación del derecho a la presunción de inocencia y la indebida aplicación del artículo 370 del Código Penal español (circunstancias agravantes).

² El autor argumenta que esto se debió a que se enteró de la decisión del Comité en el caso *Gómez Vázquez*, en el sentido de que el recurso de casación no era un recurso eficaz.

³ Comunicación N° 701/1996, *Gómez Vázquez c. España*, dictamen de 20 de julio de 2000.

⁴ La comunicación inicial fue ampliada el 5 de enero de 2001.

⁵ Comunicación N° 956/2000, *Piscioneri c. España*, decisión de inadmisibilidad de 7 de agosto de 2003.

⁶ *Ibid.*, párr. 6.7.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 El 27 de abril de 2005, el Estado parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad de la comunicación. Manifiesta que el autor no suscitó en el recurso de casación las cuestiones que plantea ante el Comité, por lo que su comunicación debería ser inadmitida por falta de agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna.

4.2 En cuanto a la pretendida vulneración del artículo 14, párrafo 5, del Pacto, el Estado parte indica que el autor ha gozado del derecho a la revisión del fallo y la condena ya que la decisión de primera instancia fue recurrida ante el Tribunal Supremo y la sentencia de este fue examinada posteriormente por el Tribunal Constitucional. Señala que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha reconocido que el sistema de revisión efectiva de la condena está plenamente instaurado en el Estado parte⁷.

4.3 Agrega que, en el presente caso, una simple lectura de la sentencia de casación basta para advertir la completa revisión llevada a cabo por el Tribunal Supremo de la sentencia dictada en primera instancia. Ante dicha amplia revisión del fallo condenatorio y de la pena impuesta se desprende que no existe violación del artículo 14, párrafo 5, del Pacto, por lo que la comunicación carece manifiestamente de fundamento. El Estado parte solicita la inadmisión de la comunicación por constituir una utilización del Pacto con claro abuso de su finalidad, conforme lo dispuesto por el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

Comentarios del autor

5.1 El 11 de julio de 2005, el autor contestó las observaciones del Estado parte. El autor manifiesta haber invocado expresamente el dictamen *Gómez Vázquez* en sus apelaciones, del que el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional hicieron caso omiso. Al respecto, el autor solicitó una suspensión del recurso de casación hasta que se adecuaran las normas en el Estado parte, lo que le fue denegado. Además, manifiesta que, como lo decidiera el Comité en el caso *Pérez Escolar*⁸, el recurso de amparo carece de utilidad a efectos del artículo 14, párrafo 5, del Pacto.

5.2 Por otra parte, el proceso contra el autor fue un proceso de hechos y no de cuestiones jurídicas, a pesar de lo cual las declaraciones de los policías en las que se basó la condena no pudieron ser objeto de un nuevo examen ante el Tribunal Supremo. En cuanto a la referencia del Estado parte a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, señala que dicho tribunal carece de jurisdicción para pronunciarse sobre la compatibilidad entre la ley española de casación penal y el derecho a la segunda instancia de revisión penal, dado que el Estado parte no ha ratificado el Protocolo 7 al Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Decisión del Comité sobre la admisibilidad

6.1 Durante su 93º período de sesiones, el 2 de julio de 2008, el Comité examinó la admisibilidad de la comunicación.

6.2 El Comité observó que el autor ya había presentado una comunicación, que fue examinada el 7 de agosto de 2003. Sin embargo, en su decisión de 2003, y en lo que se refería a la queja bajo el artículo 14, párrafo 5, del Pacto, el Comité se limitó a examinar la negativa del Tribunal Constitucional a revisar la decisión del Tribunal Supremo de no interrumpir el trámite del recurso de casación, y no los aspectos de fondo de dicha reclamación. El Comité observó asimismo que el objeto de la presente comunicación es la

⁷ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, decisión de 30 de noviembre de 2004, dictada conjuntamente para los procedimientos Nos. 74182, 74186, y 74191 de 2001.

⁸ Comunicación N° 1156/2003, *Pérez Escolar c. España*, dictamen de 28 de marzo de 2006.

insuficiencia del recurso de casación a los fines de la revisión de la condena, tal como lo requiere el artículo 14, párrafo 5, del Pacto.

6.3 Con relación al argumento del Estado parte de que los recursos internos no habían sido agotados dado que el autor no había suscitado en el recurso de casación las cuestiones que plantea en la comunicación, el Comité tomó nota de que el autor había invocado el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto en su escrito de 9 de octubre de 2000 presentado ante el Tribunal Supremo y por el que luego acudiera en amparo ante el Tribunal Constitucional, así como en el recurso de amparo contra la sentencia de casación⁹, y que ambos recursos fueron denegados. Concluyó, en consecuencia, que los recursos de la jurisdicción interna habían sido agotados.

6.4 El Comité estimó que la denuncia del autor se encontraba suficientemente fundamentada en tanto que planteaba cuestiones relevantes en relación con el párrafo 5 del artículo 14 y consideró que las mismas debían ser examinadas en cuanto al fondo y, en consecuencia, declaró la comunicación admisible.

Observaciones del Estado parte sobre el fondo y comentarios del autor

7. El 21 de enero de 2009, el Estado parte presentó sus observaciones sobre el fondo de la comunicación. Hace referencia a la jurisprudencia de su Tribunal Constitucional, que establece que el recurso de casación en materia penal puede cumplir con las exigencias del Pacto, siempre y cuando se realice una interpretación amplia de las facultades revisoras de este recurso. En este sentido, el Estado parte invoca jurisprudencia del Comité¹⁰ en la que el recurso de casación se consideró suficiente a los efectos del artículo 14, párrafo 5, del Pacto. El Estado parte manifiesta que en la sentencia de casación se analizan detenidamente los indicios y hechos en los que se basa la condena y que resultan prueba suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia del autor.

8. En su réplica de 24 de marzo de 2009, el autor reitera argumentos vertidos anteriormente en el sentido de que no obtuvo una revisión integral de su condena. Indica que, según lo reconoce el Tribunal Supremo, la apreciación de las pruebas directas es responsabilidad exclusiva del tribunal de primera instancia.

Deliberaciones del Comité

Examen de la comunicación en cuanto al fondo

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

9.2 El Comité toma nota de los argumentos del autor en cuanto a que el recurso de casación no constituye una revisión integral que cumpla con lo requerido por el artículo 14, párrafo 5, del Pacto. Toma nota, asimismo, de las alegaciones del Estado parte en el sentido de que el tribunal realizó una revisión completa de la sentencia de la Audiencia Provincial. El Comité observa que de la decisión del Tribunal Supremo de 8 de junio de 2001 se desprende que el tribunal analizó cada uno de los motivos de apelación esgrimidos por el autor y revisó la valoración de la prueba realizada por la Audiencia Provincial. El Comité observa, asimismo, que el Tribunal Supremo aceptó parcialmente el motivo de apelación relativo a la indebida aplicación de circunstancias agravantes y, en consecuencia, redujo la

⁹ Véase el párrafo 2.1 *supra*.

¹⁰ Véanse, entre otras, las comunicaciones N° 1389/2005, *Bertelli Gálvez c. España*, decisión de 25 de julio de 2005; N° 1399/2005, *Cuartero Casado c. España*, decisión de 25 de julio de 2005; y N° 1323/2004, *Lozano Araez y otros c. España*, decisión de 28 de octubre de 2005.

condena inicialmente impuesta al autor. Adicionalmente, el Comité nota que, en el presente caso, el Tribunal Constitucional rechazó el recurso de amparo fundadamente, revisando nuevamente la apreciación de la prueba realizada por la Audiencia Provincial. En consecuencia, el Comité concluye que el autor no ha sido privado de su derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, previsto en el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto.

10. Con base en lo anterior, 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 no ponen de manifiesto una violación del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**P. Comunicación N° 1378/2005, *Kasimov c. Uzbekistán*
(Dictamen aprobado el 30 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Mansur Kasimov (no representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	Sr. Yuldash Kasimov, hermano del autor
<i>Estado parte:</i>	Uzbekistán
<i>Fecha de la comunicación:</i>	12 de abril de 2005 (presentación inicial)
<i>Decisión sobre la admisibilidad</i>	6 de marzo de 2006
<i>Asunto:</i>	Pena de muerte dictada tras un juicio sin las debidas garantías; empleo de la tortura durante la instrucción del sumario
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Ninguna
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a ser representado por un abogado elegido libremente; pena de muerte dictada después de un juicio sin las debidas garantías
<i>Artículos del Pacto:</i>	6, párrafos 1, 4 y 6; 7; 9, párrafos 1 a 4; 10; 14, párrafos 1 a 4; 16
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	2

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

Reunido el 30 de julio de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1378/2005, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Yuldash Kasimov 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 el siguiente:

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Mohammed Ayat, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Tehlin y Sra. Ruth Wedgwood.

Se adjunta en el apéndice del presente dictamen el texto de un voto particular firmado por el Sr. Fabián Omar Salvioli, miembro del Comité.

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

1.1 El autor de la comunicación es el Sr. Mansur Kasimov, ciudadano de Uzbekistán. Presenta la comunicación en nombre de su hermano, Yuldash Kasimov, también ciudadano de Uzbekistán, nacido en 1985, quien, en el momento en que presentó la comunicación, estaba encarcelado en Uzbekistán en espera de ejecución, tras haber sido condenado a la pena capital por el Tribunal Municipal de Tashkent el 3 de marzo de 2005. El autor sostiene que su hermano es víctima de la violación por el Estado parte de los derechos que le confieren los párrafos 1, 4 y 6 del artículo 6; el artículo 7; los párrafos 1 a 4 del artículo 9; el artículo 10; los párrafos 1 a 4 del artículo 14; y el artículo 16 del Pacto.

1.2 El 13 de abril de 2005, con arreglo al artículo 92 de su reglamento, el Comité de Derechos Humanos, por intermedio de su Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, pidió al Estado parte que no ejecutara la pena de muerte impuesta al Sr. Kasimov mientras el Comité examinaba el caso. El 13 de junio de 2005 el Estado parte informó al Comité de que había aceptado su solicitud de suspender la ejecución en espera de la decisión final del Comité. El 8 de julio de 2005, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales decidió que la admisibilidad de la comunicación se examinase separadamente de su fondo. El 12 de junio de 2006, el Estado parte informó al Comité que, por decisión del Tribunal Supremo de Uzbekistán de 22 de noviembre de 2005, la pena de muerte impuesta al Sr. Kasimov había sido conmutada por una pena de 20 años de cárcel.

1.3 El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 28 de diciembre de 1995.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 La mañana del 26 de junio de 2004, el autor encontró los cadáveres de sus padres en el domicilio de estos y avisó a la policía. Su hermano, el Sr. Yuldash Kasimov, fue detenido más tarde, ese mismo día, y fue acusado de los homicidios el 29 de junio de 2004.

2.2 Según el autor, después de ser detenido, su hermano fue torturado y recibió fuertes palizas durante el interrogatorio; su novia fue golpeada asimismo en su presencia. El autor añade que él personalmente fue detenido también por un período de tres días durante el cual los investigadores le propinaron fuertes golpes. El objeto perseguido con la tortura y las palizas era obligar a uno de los hermanos a confesarse culpable del homicidio de sus padres. El autor señala que su hermano, que en aquella época tenía 19 años, no pudo soportar la violencia y la presión psicológica a que lo sometió la policía y "confesó".

2.3 Según el autor, durante las dos primeras semanas de investigación no se autorizó al abogado que había contratado para representar a su hermano a entrar en contacto con este. Cuando finalmente se le permitió entrevistarse con ese abogado, su hermano escribió inmediatamente al ministerio público retractando su confesión.

2.4 El autor sostiene que la investigación y el posterior juicio de su hermano estuvieron viciados de numerosas irregularidades: sin dar ninguna explicación, el juez no citó ni interrogó a numerosos testigos de descargo y, además, amenazó a algunos de esos testigos con represalias (si bien no se especifica qué tipo de represalias).

2.5 El hermano del autor retractó su "confesión" ante el tribunal y durante el juicio se exhibió una grabación de vídeo del interrogatorio. Según el autor, la grabación dejaba en claro que se había propinado una paliza a su hermano, ya que presentaba hematomas corporales visibles y era evidente que tenía dificultades para hablar y moverse; sin embargo, el tribunal hizo al parecer caso omiso de estos visibles hematomas.

2.6 Aún más, no se hicieron pruebas para determinar la presencia de residuos de pólvora en las manos o la ropa de su hermano, que se habrían encontrado si hubiera sido él quien hubiera disparado el arma homicida; esos residuos no se pueden eliminar con los lavados y son detectables durante varias semanas.

2.7 El 3 de marzo de 2005, el Tribunal Municipal de Tashkent declaró culpable al Sr. Kasimov del homicidio de sus padres y lo condenó a la pena capital. Al parecer, el tribunal basó su sentencia exclusivamente en la confesión del Sr. Kasimov, que se obtuvo con tortura y en ausencia de un abogado defensor. Según el autor, en el expediente no figuraba el nombre del investigador que grabó la confesión del Sr. Kasimov, ni el nombre de otras personas presentes durante la confesión.

2.8 El autor interpuso un recurso ante la Sala de Apelación del Tribunal Municipal de Tashkent, que confirmó la sentencia y la pena el 12 de abril de 2005. Según el autor, esta sentencia es definitiva y ejecutoria. También fueron infructuosas otras denuncias presentadas al Defensor del Pueblo y a la Oficina del Presidente, incluida una petición de indulto.

2.9 El autor afirma que su hermano es inocente y señala que su padre, un alto funcionario del Ministerio del Interior, tenía varios enemigos porque era una persona honrada e incorruptible. Según el autor, antes del asesinato su padre había recibido amenazas de muerte. El autor añade que, al registrar el apartamento de sus padres, la policía descubrió no menos de 23 huellas dactilares que no correspondían a ningún familiar, pero no se investigó este hecho.

La denuncia

3. El autor sostiene que se condenó erróneamente a su hermano después de un juicio sin las debidas garantías, que se basó en una confesión forzada obtenida bajo coacción. Afirma que el Estado parte violó los derechos de su hermano reconocidos por los párrafos 1, 4 y 6 del artículo 6; el artículo 7; los párrafos 1 a 4 del artículo 9; el artículo 10; los párrafos 1 a 4 del artículo 14; y el artículo 16 del Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 En su comunicación de 13 de junio de 2005, el Estado parte impugnó la admisibilidad de la comunicación. Respecto de los hechos del caso señaló que el Sr. Kasimov fue condenado por el homicidio de sus padres y diversos otros delitos castigados en el Código Penal de Uzbekistán.

4.2 El Estado parte se remitió a un amplio conjunto de pruebas que, a su juicio, confirmaban la culpabilidad del Sr. Kasimov. Este se entregó voluntariamente a las autoridades e hizo una confesión detallada de los homicidios. Dijo a la policía que, aproximadamente una semana antes del homicidio de sus padres, había concebido la idea de matarlos para que no se le echara la culpa del robo de una importante suma de dinero perteneciente a su padre. Aproximadamente a las 4.30 horas del 26 de junio de 2004 entró en el dormitorio de sus padres mientras estos dormían y disparó contra ellos con la pistola de su padre provista de un silenciador. Después se dirigió en automóvil a la casa de verano de un amigo, situada cerca del río Chirchik, en el distrito de Kibrai, donde arrojó la pistola al río. Posteriormente, la policía recuperó la pistola del fondo del río y las pruebas de balística demostraron que se trataba del arma homicida.

4.3 El Estado parte sostiene que en la investigación judicial y el juicio del Sr. Kasimov no se violaron la Ley de procedimiento penal de Uzbekistán ni las disposiciones del Pacto. Rechaza la acusación de que el Sr. Kasimov fue golpeado para obtener de él una confesión, de que se le negó la posibilidad de reunirse con un abogado durante dos semanas, y de que el tribunal ejerció presión sobre testigos de descargo y los amenazó con represalias. Según

el Estado parte, esas acusaciones carecen de fundamento y las pruebas recogidas en el expediente las refutan:

- Se hizo una grabación de vídeo del Sr. Kasimov prestando declaración en presencia de un letrado, que se proyectó ante el tribunal. El Sr. Kasimov aparecía relajado, describiendo voluntariamente de forma detallada y exhaustiva cómo había robado el dinero a su padre, cómo había dado muerte a sus padres y dónde se había deshecho del arma.
- Dos altos cargos del Departamento de Asuntos Internos del distrito de Mirzo Ulugbekski dieron fe de que no se habían utilizado contra el Sr. Kasimov "métodos de investigación no autorizados". Según un examen medicoforense realizado al Sr. Kasimov el 22 de septiembre de 2004, este no mostraba signos de lesiones. Un perito forense lo confirmó ante los tribunales. Además, después de que el Sr. Kasimov denunció la utilización de métodos de investigación no autorizados, durante la fase de instrucción se hizo una investigación interna que no confirmó esa denuncia.
- El Sr. Kasimov fue interrogado en calidad de testigo y posteriormente como sospechoso el 27 de junio de 2004 y nuevamente el 29 de junio de 2004, siempre en presencia de un abogado. En ninguna de esas ocasiones se quejó el Sr. Kasimov de haber recibido malos tratos de ningún tipo.

4.4 Según el Estado parte, el tribunal calificó correctamente los actos del Sr. Kasimov y la pena que se le impuso correspondía a su delito. Las acusaciones de que durante la fase de instrucción se habían empleado métodos no autorizados contra él resultaron ser infundadas. Desde el mismo momento en que fue detenido, así como durante todos los interrogatorios y fases de la investigación y en el juicio, estuvo representado por abogados.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 En sus comentarios sobre las observaciones del Estado parte, de fecha 18 de octubre de 2005, el autor reiteró que la confesión de su hermano se obtuvo mediante tortura y que los investigadores le dictaron dicha confesión; ya se dieron detalles de estas violaciones en la denuncia presentada al ministerio público. El autor señaló que el tribunal de primera instancia había hecho únicamente un examen formal del sumario, no se pronunció sobre los vicios de procedimiento durante la investigación y, en general, se puso del lado de la acusación. El Tribunal de Apelación sólo examinó el caso superficialmente. El autor reiteró que los autores del homicidio de sus padres eran delincuentes no identificados.

5.2 El autor reiteró que durante diez días no se permitió al Sr. Kasimov entrevistarse con el letrado que el autor había contratado. Aportó más información sobre las torturas sufridas por el Sr. Kasimov y declaró que, en un momento dado, se introdujo a su hermano por el ano una porra policial embadurnada de vaselina. Después se lo obligó a firmar una declaración y posteriormente los agentes de policía se confabularon para sacar una pistola del río Chirchik y afirmaron falsamente que era el arma homicida.

5.3 El autor sostuvo que el tribunal había violado el derecho de su hermano a la presunción de inocencia y no expresó dudas sobre las pruebas en favor de su hermano, como exige la legislación de Uzbekistán.

5.4 Por último, el autor señaló que el tribunal no había tenido en cuenta que el Sr. Kasimov sólo tenía 19 años y carecía de antecedentes penales. El artículo 97 del Código Penal establece que la pena por asesinato es de 15 a 20 años de cárcel y que la pena capital solo se ha de utilizar como "castigo excepcional".

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

6.1 El Comité examinó la admisibilidad de la comunicación el 6 de marzo de 2006, en su 86° período de sesiones. Determinó ante todo que el mismo asunto no estaba siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional y observó que el Estado parte no había formulado ninguna objeción acerca de la cuestión del agotamiento de los recursos internos. El Comité llegó a la conclusión de que se cumplían las condiciones establecidas en los apartados a) y b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.2 El Comité tomó nota de las denuncias del autor relativas a la violación del párrafo 4 del artículo 14 y del artículo 16. En ausencia de información detallada que sustentase dichas acusaciones, concluyó que el autor no había fundamentado debidamente las denuncias a los efectos de admisibilidad y se declaró inadmisibles esa parte de la comunicación en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.3 En cuanto a las denuncias formuladas en virtud de los artículos 7 y 10 y el párrafo 3 g) del artículo 14, el Comité tomó nota de que el autor había proporcionado información detallada sobre la presunta tortura de su hermano por los agentes encargados de la investigación y sobre su confesión forzada. Observó que el Estado parte negaba que el Sr. Kasimov hubiese sido torturado y afirmaba que dos agentes habían testificado que no se había empleado tortura. Sin embargo, el Comité observó que no se había facilitado ninguna información sobre el conocimiento que estos tenían del asunto ni su testimonio. En relación con la afirmación del Estado parte de que el examen del Sr. Kasimov por un médico forense no había revelado signos de lesiones, el Comité señaló que, sin embargo, ese examen había tenido lugar el 22 de septiembre de 2005, es decir, casi tres meses después de la detención del Sr. Kasimov. También tomó nota de que no se había facilitado ningún detalle específico sobre los resultados de dicho examen ni sobre la "investigación interna" de la denuncia de tortura del Sr. Kasimov. En consecuencia, el Comité consideró que las denuncias del autor en relación con los artículos 7 y 10 y el párrafo 3 g) del artículo 14 estaban suficientemente fundamentadas, y las declaró admisibles.

6.4 Acerca de la afirmación del autor de que se había condenado a su hermano exclusivamente sobre la base de su confesión supuestamente forzada y sin la debida representación letrada y que el abogado de su hermano no pudo ponerse en contacto con él durante las dos primeras semanas de la investigación (véase el párrafo 2.3), el Comité señaló que el Estado parte se había remitido a otras pruebas presentadas ante el tribunal y reiterado que la denuncia de tortura del Sr. Kasimov (ante el tribunal) se había revelado infundada; el Estado parte sostenía también que había tenido en todo momento la posibilidad de reunirse con un abogado, sin refutar sin embargo la afirmación de que no había tenido la posibilidad de hacerlo con su abogado *contratado a título privado*. El Comité tomó nota de que, según el autor, en el expediente no figuraba el nombre del investigador que grabó la confesión de su hermano ni el de las demás personas presentes en el momento de la confesión. El Comité tomó nota de que el Estado parte no había comentado y menos aún rebatido estas denuncias. Llegó por lo tanto a la conclusión de que estaban suficientemente fundamentadas y las declaró admisibles, por cuanto planteaban cuestiones relacionadas con el artículo 9 y con los párrafos 1, 2 y 3 b) del artículo 14 del Pacto.

6.5 El Comité tomó además nota de la afirmación del autor de que no se había tomado declaración a diversos testigos de descargo y que varios de ellos habían sido amenazados de "represalias" por el tribunal. A este respecto, el Comité observó que el autor no había aclarado cómo ni de qué manera esos testimonios serían o habrían sido pertinentes para el caso. Sin embargo, como el Estado parte sencillamente había rechazado esta denuncia

calificándola de infundada y sin aportar más información concreta al respecto, el Comité consideró que la acusación estaba suficientemente fundamentada a efectos de admisibilidad en relación con el apartado e) del párrafo 3 del artículo 14, y la declaró admisible.

6.6 De conformidad con su jurisprudencia, el Comité estimó que, como se había declarado admisible con arreglo al artículo 14 la denuncia del autor de que se había condenado a muerte a su hermano tras un juicio sin las debidas garantías, también era admisible su denuncia formulada en virtud del artículo 6.

6.7 El Comité pidió al Estado parte que transmitiese sus comentarios sobre el fondo en un plazo de seis meses y lo invitó también a proporcionar información sobre las razones que habían inducido al tribunal a rehusar el interrogatorio de los testigos de descargo, a exponer en detalle los resultados de la investigación interna de la denuncia de tortura del Sr. Kasimov, especificando en particular la manera en que se había llevado a cabo esa investigación y qué resultados había dado, y a comentar la denuncia del autor de que su hermano no se había podido entrevistar durante las dos primeras semanas de la investigación con el abogado que había contratado a título privado. El Comité pidió al autor que: a) diese información detallada sobre los testigos de descargo y aportase pruebas de que el tribunal se había negado a interrogarlos, y b) que explicase en qué momento había contratado al abogado privado y en qué momento se había autorizado a este a entrevistarse con su cliente.

Observaciones del Estado parte sobre el fondo

7.1 El Estado parte presentó sus observaciones en cuanto al fondo el 12 de junio de 2006. Recordó que el Sr. Kasimov había sido condenado el 3 de marzo de 2005 por el Tribunal Municipal de Tashkent por el homicidio de sus padres y por otros delitos y condenado a muerte. El 22 de noviembre de 2005, el Tribunal Supremo conmutó la pena de muerte por una pena de cárcel de 20 años.

7.2 El Estado parte recuerda los hechos del caso: entre febrero y junio de 2004, el Sr. Kasimov había sustraído dinero perteneciente a su padre por un total equivalente a 20.000 dólares de los EE.UU., dinero que gastó con su novia, S. A.

7.3 A eso de las 4.30 horas del día 26 de junio de 2004, el hermano del autor entró en el dormitorio de sus padres, que estaban durmiendo y disparó un tiro a su padre en la cabeza y dos a su madre, en la cabeza también, con una pistola perteneciente a su padre. Ambos murieron como resultado de las heridas.

7.4 Después de recoger los casquillos de las balas en la escena del crimen, se dirigió en automóvil a la casa de un cierto T. M., en el asentamiento Pobeda, y allí arrojó la pistola, un silenciador y los casquillos al río Chirchik.

7.5 Según el Estado parte, confirman la culpabilidad del Sr. Kasimov no solo su confesión, efectuada en presencia de un abogado durante la instrucción del sumario, sino también otras pruebas, entre las que cabe citar:

a) Las declaraciones de su novia, según la cual le hacía regalos caros, la invitaba a restaurantes caros, etc.;

b) Las declaraciones de la madre de su novia, según la cual el Sr. Kasimov había prestado a su marido 7.900 dólares de los EE.UU., y los testimonios concordantes de los testigos R. A., S. S. y T. M.;

c) El testimonio de un cierto V. M., según el cual el Sr. Kasimov le había pagado 1.000 dólares de los EE.UU. por los servicios que le había prestado como conductor de un automóvil;

d) La declaración de un cierto N. T. de que, en mayo y junio de 2004, el Sr. Kasimov había alquilado su apartamento por 500 dólares de los EE.UU. al mes;

e) El testimonio de un cierto A. A., gerente de un restaurante, quien confirmó que el Sr. Kasimov había alquilado el restaurante entero el día 25 de junio de 2004 y pagado por ello 1.000 dólares de los EE.UU.;

f) El testimonio del Sr. T. T., que estaba presente cuando la policía encontró la pistola en el río Chirchik; fue el Sr. Kasimov quien designó el lugar exacto donde se hallaba la pistola, y

g) El testimonio de un cierto S. S., quien confirmó que el 26 de junio de 2004, a las 5.05 horas, el Sr. Kasimov le había pedido que le condujese en automóvil a un lugar cercano al lago Rakhat.

7.6 El Estado parte se refiere también a las conclusiones de diversos expertos en medicina forense y balística.

7.7 El Estado parte sostiene además que el examen del caso del autor a la luz de la decisión de admisibilidad del Comité permitía determinar que no había habido violación alguna de los derechos del Sr. Kasimov protegidos por el Pacto.

7.8 El Tribunal Supremo de Uzbekistán había examinado el asunto y, el 22 de noviembre de 2005, teniendo en cuenta la edad del Sr. Kasimov y la ausencia de antecedentes penales, conmutó la pena de muerte por una pena de 20 años de cárcel. Esta pena se ha reducido además en una cuarta parte porque se le han aplicado dos leyes de amnistía general.

7.9 Según el Estado parte, ni durante la instrucción del sumario ni ante el tribunal se demostró que el hermano del autor, su novia u otros testigos en el caso hubiesen sido víctimas de métodos de investigación ilícitos. Durante la instrucción del sumario se examinó, incluso con interrogatorios y confrontaciones visuales, la denuncia del Sr. Kasimov de que se habían utilizado métodos ilícitos de investigación o presiones físicas y psicológicas, con resultados negativos. De resultas de ello, el 25 de septiembre de 2004, el Departamento de Asuntos Internos del distrito de Mirzo-Ulugbekski archivó el expediente penal contra los agentes acusados.

7.10 Los investigadores encargados del caso del Sr. Kasimov —M. K. y U. N.— negaron ante el tribunal haber utilizado métodos ilícitos de investigación durante la investigación del caso. Según las conclusiones de un reconocimiento medicoforense, el cuerpo del Sr. Kasimov no presentaba ninguna lesión. Además, el perito médico que había efectuado el reconocimiento confirmó ante el tribunal que la presunta víctima no presentaba lesión alguna.

7.11 El Estado parte recuerda que el tribunal había examinado además la grabación de vídeo que verificaba la confesión del Sr. Kasimov en la escena del crimen, grabación efectuada en presencia de un abogado. De esa grabación se desprende claramente que la presunta víctima había facilitado, sin ninguna forma de coerción, explicaciones voluntarias y detalladas sobre el robo de dinero, la pistola y las circunstancias del homicidio de sus padres. Designó el lugar donde se guardaba la pistola y el dinero, así como el lugar exacto donde había arrojado la pistola y el silenciador después del asesinato. Explicó exactamente cómo y desde dónde había disparado los tiros, y se confiscó munición en la casa de sus padres.

7.12 Según el Estado parte, desde el momento en que se detuvo al Sr. Kasimov, todos los interrogatorios y los actos de investigación, así como todas las sesiones del tribunal, se llevaron a cabo en presencia de los abogados del Colegio de Abogados de Tashkent, R. A.

y G. G., un abogado del Colegio de Abogados del distrito de Chilanzar, E. A., otros cuatro de bufetes de abogados, y V. I., de la Consulta Judicial para Menores.

7.13 El examen de la transcripción de las actuaciones judiciales de primera instancia revela que los abogados del Sr. Kasimov solicitaron dos veces que se interrogase en el tribunal a otros testigos: los expertos P. K. y U. I.; los expertos S., F., y S.; dos policías del Departamento de Asuntos Internos del distrito de Mirzo-Ulugbekski, N. y K.; los investigadores de la fiscalía de Tashkent, N. y B.; los expertos N. y T. y el testigo T. T. El tribunal accedió a todas estas peticiones de la defensa y escuchó, pues, a todos los testigos que depusieron en favor del Sr. Kasimov. El Estado parte llega a la conclusión de que en el presente caso no ha habido ninguna violación del procedimiento penal y que, por lo tanto, la condena del Sr. Kasimov se ajustó a todas las normas procesales.

8. El autor no formuló comentarios a las observaciones del Estado parte, pese a tres recordatorios (enviados en 2006, 2008 y 2009).

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

9.2 El autor ha afirmado que se violaron los derechos de su hermano protegidos por el artículo 9 y los párrafos 1, 2 y 3 e) del artículo 14. El Estado parte sostiene que no hubo violación alguna de los derechos procesales del Sr. Kasimov, que los tribunales evaluaron correctamente su caso y que su culpabilidad se determinó sobre la base, no solo de su confesión grabada en vídeo, sino también de otras amplias pruebas corroborativas. El Comité observa asimismo que el Estado parte ha argumentado que el Sr. Kasimov estuvo representado por un abogado desde el momento de su detención, y que el autor no lo ha controvertido. El Comité observa además que el Estado parte le ha presentado una lista de las solicitudes formuladas por los abogados del Sr. Kasimov acerca del interrogatorio de otros expertos y testigos y sostiene que se accedió a *todas* estas peticiones. A falta de comentarios del autor sobre este punto y de otra información pertinente disponible al respecto, el Comité decide que los hechos que tiene ante sí no revelan ninguna violación de los derechos del Sr. Kasimov reconocidos por el artículo 9 y los párrafos 1, 2 y 3 e) del artículo 14 del Pacto.

9.3 El autor afirma también que los investigadores golpearon y torturaron a su hermano después de su detención y lo obligaron a declararse culpable. El Estado parte rechaza esta afirmación alegando que el tribunal interrogó a dos investigadores y que estos negaron haber utilizado métodos de investigación ilícitos contra la presunta víctima. También sostiene que, como consecuencia de la denuncia de tortura formulada por el Sr. Kasimov, se abrió un expediente penal, que más tarde se cerró. El Comité toma nota además de que el Estado parte se ha referido al reconocimiento de un médico forense efectuado el 22 de septiembre de 2004 en el que no se observó ningún rastro de lesión en el cuerpo del Sr. Kasimov.

9.4 El Comité observa que el Estado parte no responde detalladamente a las preguntas que se le habían formulado en la decisión sobre la admisibilidad de 6 de marzo de 2006. Así, el Estado parte no explica la forma en que se llevó a cabo la investigación interna de las denuncias de tortura (párrs. 4.4 y 5.2), más allá de la referencia a los "interrogatorios y confrontaciones visuales". Sobre esta base, se archivó la que se presentaba como una causa penal contra agentes locales del Departamento de Asuntos Internos. No se ofreció ninguna otra prueba de una investigación penal seria. La única prueba de una investigación de las denuncias que proporcionó el Estado parte parece haber consistido en el interrogatorio de los investigadores involucrados llevado a cabo por el tribunal y un informe medicoforense.

Las previsible negativas de los investigadores se tuvieron por veraces, circunstancia que no equivale a un tratamiento convincente de las denuncias. Análogamente, el hecho de que en un informe medicoforense presentado unos tres meses después de los malos tratos denunciados constara que el cuerpo no presentaba lesiones (párrs. 4.3 y 7.10) no puede considerarse como una refutación convincente de las denuncias.

9.5 El Comité recuerda que, cuando se presenta una denuncia por malos tratos en infracción del artículo 7, el Estado parte debe investigarla con celeridad e imparcialidad¹. En las circunstancias del caso, considera que el Estado parte no ha demostrado que sus autoridades hubieran investigado debidamente la denuncia de tortura presentada por el autor, en el contexto de una investigación interna o un proceso penal contra los responsables de los presuntos malos tratos, o por vía de investigación judicial de la fiabilidad de las pruebas presentadas contra el hermano del autor. Por consiguiente, es necesario ponderar debidamente las afirmaciones del autor. El Comité llega a la conclusión, a falta de información más detallada del Estado parte, de que los hechos que tiene ante sí revelan una violación de los derechos del Sr. Kasimov protegidos por el artículo 7 y el párrafo 3 g) del artículo 14 del Pacto. Habida cuenta de esta conclusión, no es necesario examinar separadamente las denuncias del autor en relación con el artículo 10 del Pacto.

9.6 El autor ha sostenido también que se violaron los derechos de su hermano a la defensa porque este no pudo entrevistarse con el abogado que había contratado a título privado durante las dos primeras semanas que siguieran a su detención. En ese período exactamente se acusó al Sr. Kasimov del homicidio de sus padres. El Comité advierte además que, aunque el Estado parte afirma que todos los interrogatorios y actos de investigación, así como las audiencias del tribunal, tuvieron lugar en presencia de abogados, no niega que, en las primeras etapas de la detención del Sr. Kasimov, no se pudo comunicar con abogados de su elección. En las circunstancias de este caso, el Comité llega a la conclusión de que, al impedir durante diez días la posibilidad de que el hermano del autor se entrevistara con un abogado de su elección y al obtener su confesión durante ese período, las autoridades del Estado parte violaron los derechos del Sr. Kasimov protegidos en el párrafo 3 b) del artículo 14 del Pacto².

9.7 El autor afirma que se violó el artículo 6 del Pacto, porque se condenó a muerte al Sr. Kasimov después de un juicio sin las debidas garantías que no reunía las condiciones establecidas en el artículo 14. El Comité recuerda que imponer la pena capital al término de un juicio en que no se han respetado las disposiciones del Pacto constituye una violación del artículo 6 de este³. Sin embargo, en el presente caso, el Tribunal Supremo de Uzbekistán conmutó el 22 de noviembre de 2005 la pena de muerte impuesta al Sr. Kasimov. En esas circunstancias, el Comité considera innecesario examinar por separado la denuncia del autor en relación con el artículo 6.

10. El Comité de Derechos Humanos, actuando con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, estima que los hechos que tiene ante sí revelan una violación del artículo 7 y de los párrafos 3 b) y g) del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

11. De conformidad con el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al hermano del autor un recurso efectivo, que comprenda el pago de una indemnización adecuada, la iniciación y la continuación hasta su término de

¹ Observación general N° 20 (1992) sobre el artículo 7, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/47/40)*, anexo VI, párr. 14.

² Véase, por ejemplo, la comunicación N° 537/1993, *Kelly c. Jamaica*, dictamen aprobado el 29 de julio de 1997.

³ Véase, entre otras, la comunicación N° 1096/2002, *Safarmo Kurvanova c. Tayikistán*, dictamen aprobado el 6 de noviembre de 2003, párr. 7.7.

una investigación efectiva y una causa penal para determinar la responsabilidad por los malos tratos infligidos al Sr. Yuldash Kasimov y, a menos que se lo ponga en libertad, un nuevo juicio que reúna las garantías consagradas en el Pacto. El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se produzcan violaciones semejantes en el futuro.

12. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todas las personas que se encuentren en su territorio o estén sujetas a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en el plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Apéndice

Voto particular (parcialmente disidente) del Sr. Fabián Omar Salvioli, miembro del Comité

1. Conuerdo en general con los considerandos y las conclusiones a que ha llegado el Comité de Derechos Humanos en la comunicación N° 1378/2005 *Kasimov c. Uzbekistán*, aunque lamento no poder estar de acuerdo con lo sostenido por el Comité en la última parte del considerando 9.7, donde señala que considera innecesario examinar por separado la denuncia del autor en relación con la posible violación al artículo 6 debido a la conmutación de la condena a muerte impuesta al Sr. Kasimov, dada por el Tribunal Supremo de Uzbekistán el 22 de noviembre de 2005.

2. En el mismo párrafo, 9.7, el Comité recuerda que "imponer la pena capital al término de un juicio en que no se han respetado las disposiciones del Pacto constituye una violación del artículo 6 de este". Siendo ello así, no se comprende cómo el Comité no concluye que ha habido una violación del artículo 6 en el caso, teniendo en cuenta que el Comité ha comprobado violaciones de los artículos 7 y 14 del Pacto durante el juicio contra el Sr. Kasimov.

3. Uzbekistán ha dado pasos muy positivos en su legislación interna en relación con el respeto y la garantía del derecho a la vida; prueba de ello es que el 23 de diciembre de 2008 el Estado ratificó el segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, demostrando así su compromiso con la causa de la abolición de la pena capital. Asimismo, es necesario destacar que en el presente caso Kasimov, el Comité había dispuesto medidas provisionales, y el Estado contestó a las mismas el 13 de junio de 2005 informando que, en espera de la decisión final del Comité, había aceptado la solicitud de suspender la ejecución de la pena de muerte. Ello demuestra el cumplimiento de buena fe por el Estado del compromiso internacional que se desprende de la ratificación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, por el cual se debe tomar las medidas necesarias para que las eventuales decisiones del Comité de Derechos Humanos posean efecto útil.

4. Lo señalado en el párrafo anterior no exime al Comité de pronunciarse respecto a los hechos del caso concreto tal y como han sido probados en la presente comunicación individual. Estimo que no corresponde, fundamentalmente a los efectos de la reparación debida, que un órgano como el Comité omita pronunciarse expresamente sobre la violación de un derecho humano contemplado en uno o más artículos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

5. En su Observación general N° 6 (1982) sobre el artículo 6, el Comité de Derechos Humanos sostuvo que "la expresión "los más graves delitos" debe interpretarse de forma restrictiva en el sentido de que la pena de muerte debe constituir una medida sumamente excepcional. De los términos expuestos del artículo 6 se desprende también que la pena de muerte solamente puede imponerse de conformidad con el derecho vigente en el momento en que se haya cometido el delito y que no sea contrario al Pacto. 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..."^a.

^a *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/37/40), anexo VI, párr. 7.*

6. La violación del párrafo 2 del artículo 6 se produce sin necesidad de que la pena de muerte sea efectivamente ejecutada; tal como el propio Comité lo ha señalado anteriormente "... la imposición de la pena de muerte al concluir un juicio en el que no se han respetado las disposiciones del Pacto constituye una violación del artículo 6 del Pacto..."^b. Esa conclusión se basó en decisiones anteriores en las cuales el Comité señaló que una vista preliminar sin respetar las garantías del artículo 14 violaba el artículo 6.2 del Pacto^c.

7. En la hermenéutica de las normas de derechos humanos y como consecuencia del principio de progresividad, un órgano internacional puede cambiar de criterio respecto de una interpretación realizada anteriormente para modificarla por uno más extensivo de protección de los derechos contenidos en un instrumento internacional; ello hace al desarrollo propio y necesario del derecho internacional de los derechos humanos.

8. Sin embargo, el razonamiento inverso no es aceptable; no cabe efectuar interpretaciones más restrictivas en materia de derechos humanos en relación a lo decidido anteriormente. Una víctima de una violación del Pacto merece al menos la misma protección que han tenido casos anteriores entendidos por la jurisdicción.

9. Por ello, y sin perjuicio de resaltar nuevamente las medidas tomadas por Uzbekistán en materia de abolición de la pena capital, considero que el Comité debió señalar que en el caso *Kasimov* también se ha violado el derecho contemplado en el artículo 6.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

(Firmado) Sr. Fabián Omar **Salvioli**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

^b Comunicación N° 1096/2002, *Kurbanova c. Tayikistán*, dictamen aprobado el 6 de noviembre de 2003, párr. 7.7.

^c Comunicaciones N° 719/1996, *Conroy Levy c. Jamaica*, dictamen aprobado el 3 de noviembre de 1998, párr. 7.3; y N° 730/1996, *Clarence Marshall c. Jamaica*, dictamen aprobado el 3 de noviembre de 1998, párr. 6.6.

**Q. Comunicación N° 1382/2005, *Salikh c. Uzbekistán*
(Dictamen aprobado el 30 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Mukhammed Salikh (Salai Madaminov) (representado por la Sra. Salima Kadyrova, abogada)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Uzbekistán
<i>Fecha de la comunicación:</i>	23 de marzo de 2004 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Intento infructuoso de un ciudadano uzbeko de acceder al expediente de su causa penal y a la sentencia dictada contra él para recurrir una condena ilegal
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Recursos internos que no ofrecen posibilidades razonables de prosperar
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a un juicio imparcial, derecho a comprender la naturaleza y la causa de las acusaciones; garantías procesales mínimas de defensa en un juicio penal; derecho a que el fallo condenatorio y la pena sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley
<i>Artículo del Pacto:</i>	14, párrafo 3 a), b), d) y e)
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 30 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1382/2005, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre de Mukhammed Salikh, 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 el siguiente:

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli y Sr. Krister Thelin.

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

1.1 El autor de la comunicación es Mukhammed Salikh (Salai Madaminov)¹, ciudadano uzbeko nacido en 1949 y líder del partido de la oposición de Uzbekistán denominado "Erk", a quien se concedió el estatuto de refugiado en Noruega. La comunicación fue presentada en su nombre por Salima Kadyrova, abogada uzbeka. Aunque la abogada no invoca la violación de ninguna disposición concreta del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los hechos expuestos en la comunicación parecen plantear cuestiones en relación con el artículo 14 del mismo. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 28 de diciembre de 1995.

1.2 El 9 de agosto de 2005 el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales decidió, en nombre del Comité, que la admisibilidad y el fondo de la comunicación se examinaran por separado.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 17 de noviembre de 2000 el Tribunal Supremo condenó al autor en rebeldía a 15 años y 6 meses de prisión por las acusaciones formuladas contra él en relación con los atentados terroristas cometidos con bombas en Tashkent el 16 de febrero de 1999. Presuntamente las acusaciones, el juicio y la sentencia obedecieron a razones políticas y estaban relacionados con la participación del autor en las primeras elecciones presidenciales de Uzbekistán, celebradas en diciembre de 1991, en las que compitió con Islam Karimov, actual Presidente. Ni el autor ni su familia fueron notificados de la incoación de una acción penal contra él. Las acusaciones se basaron en el testimonio de algunos otros acusados que posteriormente sostuvieron, durante sus respectivos juicios, que habían sido sometidos a tortura. El autor aporta los nombres de cuatro personas que fueron obligadas a declarar contra él durante la investigación preliminar y ante el tribunal: Zayniddin Askarov, Mamadali Makhmudov, Mukhammad Begzhanov y Rashid Begzhanov. Presenta una copia de la declaración que hizo Askarov el 26 de noviembre de 2003 durante una conferencia de prensa organizada por el Servicio Nacional de Seguridad en la prisión de Tashkent. Al parecer, Askarov aprovechó la ausencia temporal de la sala de prensa del funcionario del Servicio Nacional de Seguridad para confesar que prestó falso testimonio contra el autor porque el Ministro del Interior le había prometido que no se impondría la pena de muerte a seis ulemas encarcelados. Parece ser que, aun así, esos ulemas fueron ejecutados. Askarov se disculpó públicamente ante el autor por haberle acusado injustamente de estar relacionado y haber patrocinado el Movimiento Islámico de Uzbekistán.

2.2 En agosto de 2003 el autor se puso en contacto con Salima Kadyrova, miembro del Colegio de Abogados de Samarkanda, y el 19 de agosto de 2003 la autorizó a interponer en su nombre un recurso contra su sentencia. La abogada sostiene que hasta la fecha nadie ha aceptado defender al autor en Uzbekistán por temor a ser perseguido por las autoridades. La Sra. Kadyrova obtuvo un mandato judicial y en fecha no especificada solicitó al Presidente del Tribunal Supremo que le permitiera acceder al expediente de la causa penal contra el autor y disponer de una copia de la sentencia y la condena. Se le comunicó que el examen de su solicitud llevaría una semana. Pasada la semana se le dijo que para acceder al expediente debería presentar una petición por escrito de su cliente. En fecha no especificada la abogada volvió a presentar una solicitud al Tribunal Supremo, en esta ocasión con un poder notarial fechado el 19 de agosto de 2003 y firmado por el autor con su seudónimo y legalizado por un notario en Noruega, país que le había concedido asilo. Por carta del 26 de

¹ Mukhammed Salikh es un seudónimo del autor que utiliza indistintamente junto con el nombre de Salai Madaminov, con el que se le inscribió al nacer.

septiembre de 2003 el Tribunal Supremo informó a la Sra. Kadyrova de que el poder notarial no cumplía los requisitos previstos en la parte 5 del artículo 1 de la Ley de notarios de 26 de diciembre de 1996 en el sentido de que los actos notariales en el extranjero deben ser realizados por funcionarios consulares de la República de Uzbekistán. La abogada sostiene que la ley no exige que el poder esté legalizado por un notario y se remite a los artículos 4 y 7 de la Ley de garantías de la actividad letrada y protección social de 25 de diciembre de 1998. Esa ley prohíbe que se exija una autorización, salvo un auto judicial que confirme el poder del abogado para actuar en una causa, y un documento de identidad del abogado, y que se pongan otros obstáculos a la actividad letrada.

2.3 El 7 de octubre de 2003 la abogada recibió un segundo poder notarial del autor, igualmente firmado con su seudónimo y legalizado por un notario de Oslo². En fecha no especificada volvió a solicitar al tribunal que le permitiera acceder al expediente del autor y disponer de una copia de la sentencia y la condena. En esta ocasión se le dijo que el examen de su solicitud se aplazaría durante un "período indefinido". Al transcurrir varios meses sin recibir respuesta, el 2 de diciembre de 2003 la abogada presentó oficialmente una nueva solicitud al Presidente del Tribunal Supremo, la cual quedó asimismo sin respuesta. En fecha no especificada escribió al Presidente del Parlamento. El 17 de diciembre de 2003 fue informada de que su carta había sido transmitida al Tribunal Supremo. El 19 de marzo de 2004, y sin disponer de una copia ni de la acusación ni de la sentencia, el autor solicitó al Presidente del Tribunal Supremo que iniciara la revisión de la condena ilegal que se le había impuesto.

2.4 La abogada afirma que el autor no dispone en la actualidad de ningún documento o información sobre los pormenores de la causa ni sobre su condena en rebeldía. La negativa de las autoridades a permitir el acceso de la abogada al expediente del autor viola el derecho de su cliente, garantizado en el artículo 30 de la Constitución de Uzbekistán, a acceder a la documentación que afecte a los derechos y libertades de un ciudadano. La abogada invoca las disposiciones del Código del Procedimiento Penal que fueron violadas por el Estado parte en el caso de su cliente, entre ellas el derecho a la defensa y el derecho a recurrir contra los actos ilegales de un investigador, aunque no proporciona ninguna justificación adicional de esas reclamaciones. Sostiene que su cliente sigue viviendo en el exilio y no puede regresar a Uzbekistán debido a la condena ilegal.

La denuncia

3. La abogada no invoca disposiciones concretas del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que hayan sido violadas por el Estado parte. Sin embargo, los hechos expuestos parecen plantear cuestiones en relación con el artículo 14 del Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 10 de junio de 2005 el Estado parte impugnó la admisibilidad de la comunicación basándose en el párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. Sostiene que la sentencia condenatoria de Madaminov no fue recurrida por ninguna de las partes a las que el artículo 498 del Código de Procedimiento Penal autoriza a recurrir: el condenado, su abogado o representante legal, las víctimas y sus representantes.

4.2 El Estado parte observa que la abogada nunca demostró que el Sr. Madaminov la hubiera autorizado a actuar en su nombre, como exige el artículo 50 del Código de Procedimiento Penal. El 22 de septiembre de 2003 la abogada solicitó acceder al expediente de la causa contra Madaminov pero no adjuntó a su solicitud ninguna autorización firmada por Madaminov, que en ese momento vivía en el extranjero. En fecha no especificada fue

² La diferencia entre el primer poder y el segundo es la duración de su validez: dos y tres años, respectivamente.

informada de la necesidad de presentar una autorización escrita de su cliente. El 26 de septiembre de 2003 la abogada presentó otra solicitud de acceso al expediente y adjuntó una fotocopia de un poder notarial otorgado en nombre de un tal Mukhammed Salikh y en el que se hacía referencia a un pasaporte que supuestamente había expedido la policía de Oslo a su nombre el 24 de agosto de 1999. Según el expediente, el nombre de la persona condenada es Salai Madaminov, ciudadano uzbeko. Ninguno de los documentos que figuran en el expediente hace pensar que Salai Madaminov haya cambiado de nombre, renunciado a la ciudadanía uzbeka y adquirido la noruega. La abogada no presentó ningún documento de identidad de Mukhammed Salikh ni ninguna otra documentación que demostrara que el titular del poder notarial y Salai Madaminov eran de hecho la misma persona. En fecha no especificada se le informó por escrito de los requisitos previstos por el artículo 1 de la Ley de notarios, que dispone que los actos notariales en el extranjero deben ser realizados por funcionarios consulares de la República de Uzbekistán. Según el artículo 91 de esa ley, los documentos preparados en el extranjero con la participación de funcionarios gubernamentales de otros países solamente podrán ser aceptados por el notario tras su legalización por la oficina competente del Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Uzbekistán.

4.3 El caso del autor podría ser examinado por el Presídium o el Pleno del Tribunal Supremo siempre que la abogada o cualquier otra persona autorizada por la ley para solicitar una revisión de esta causa penal presente documentos que satisfagan los requisitos legales. La denuncia podría también ser examinada por el *Ombudsman* que, según el artículo 10 de la Ley del *Ombudsman* sobre los derechos humanos del *Oliy Mazhlis* (Parlamento) de la República de Uzbekistán, puede realizar sus propias investigaciones.

4.4 El Estado parte sostiene que las alegaciones de la abogada de que se ha violado el Código de Procedimiento Penal en el caso de su cliente son infundadas, ya que no ha podido acceder al expediente de su cliente.

4.5 El Estado parte observa que el 12 de febrero de 1993 se iniciaron actuaciones penales contra Salai Madaminov. El acusado se comprometió a no abandonar su domicilio sin la autorización del investigador. Sin embargo, abandonó ilegalmente Uzbekistán el 13 de abril de 1993 a fin de eludir la responsabilidad penal y se ocultó en Turquía. Mientras vivía en el extranjero participó en actividades para subvertir el orden constitucional de Uzbekistán. El 16 de febrero de 1999, 16 personas murieron y 128 resultaron heridas en Tashkent como consecuencia de atentados terroristas cometidos con bombas.

4.6 La investigación de los atentados demostró que Madaminov había intentado derrocar al Gobierno y se había puesto en contacto con los líderes de la organización terrorista denominada Movimiento Islámico de Uzbekistán, un tal Yuldashev y un tal Khodzhev. En octubre de 1998 Yuldashev envió a dos miembros del Movimiento Islámico de Uzbekistán a Turquía, donde vivía Madaminov, a quien se le ofreció el cargo de Presidente de un futuro Estado islámico de Uzbekistán si contribuía a la recaudación de fondos para la compra de armas y equipo militar; Madaminov aceptó la oferta. La información sobre las reuniones y negociaciones de Madaminov con los líderes del Movimiento Islámico de Uzbekistán fue corroborada por la investigación y las declaraciones de personas condenadas por su participación en los atentados terroristas.

4.7 La causa penal contra Madaminov se incoó sobre la base de los resultados de la investigación. Como Madaminov no compareció ante el tribunal, fue juzgado de conformidad con el artículo 410 del Código de Procedimiento Penal³ con la participación

³ El artículo 410 del Código de Procedimiento Penal dispone lo siguiente:

"La vista de una causa penal por el tribunal de primera instancia se celebrará con la presencia del acusado; la comparecencia del acusado ante el tribunal es obligatoria.

de un abogado, un tal Kuchkarov, que defendió sus derechos ante el tribunal. Por consiguiente, el Estado parte mantiene que se han observado plenamente las prescripciones del Código de Procedimiento Penal. Al juicio asistieron como observadores representantes de organizaciones internacionales de derechos humanos, de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), de embajadas extranjeras y de medios de comunicación. El 17 de noviembre de 2000 el Comité Judicial del Tribunal Supremo condenó a Madaminov, entre otros acusados, a una pena de 15 años y 6 meses de prisión por un total de 13 acusaciones, entre ellas asesinato con premeditación y terrorismo.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 9 de febrero de 2006 el autor refutó el cuestionamiento del Estado parte de la identidad de Salai Madaminov y Mukhammed Salikh y aportó una copia de un pasaporte diplomático de la "ex" Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS) emitido el 26 de abril de 1990 por el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República Socialista Soviética de Uzbekistán. En ese documento se le identificaba como "Madaminov Salai (Moukhammad Salikh)". Aportó copia de una sentencia judicial dictada el 18 de agosto de 1999 por el Tribunal Regional de Tashkent relativa a Rashid Begzhanov, Mamadali Makhmudov, Mukhammad Begzhanov. En esa sentencia se hace referencia al autor como "Madaminov Salai (Moukhammad Salikh)". Añadió que desde 1971 había publicado más de 20 libros en Uzbekistán bajo su seudónimo de Moukhammad Salikh⁴. El autor confirmó además que en 2003 había otorgado un poder a Salima Kadyrova para que le representara. El autor reiteró que la causa penal contra él había sido amañada y se remitió a las pruebas que presentó en su comunicación inicial.

5.2 Por carta de 17 de febrero de 2006 la abogada refutó la afirmación del Estado parte de que no se habían agotado los recursos internos disponibles. Preciso que lo que había denunciado ante el Comité en nombre de su cliente era precisamente que el Estado parte le había impedido presentar un recurso de revisión de la sentencia condenatoria del autor al no concederle acceso al expediente ni proporcionarle una copia de la sentencia. Negó que no hubiera demostrado que el autor la había autorizado a representarlo, como exige el artículo 50 del Código de Procedimiento Penal. El propio Estado parte había mencionado que ella solicitó dos veces el acceso al expediente del autor, aunque de hecho presentó seis solicitudes sin que nunca recibiera una respuesta favorable del Tribunal Supremo. Se remitió también al artículo 135 del Código Civil según el cual el poder se podrá otorgar simplemente por escrito o deberá ser legalizado por un notario. Se remitió una vez más al artículo 7 de la Ley de garantías de la actividad letrada y protección social que dispone que para que un abogado intervenga en una causa únicamente se podrá exigir un auto que confirme que está facultado para actuar en ella así como un documento que certifique su identidad.

5.3 La abogada invoca el artículo 22 de la Constitución de Uzbekistán, que garantiza la protección jurídica de la República de Uzbekistán a todos sus ciudadanos en el territorio nacional y en el extranjero. Sostiene que no hay información de que Salikh haya renunciado

Si el acusado no comparece ante el tribunal se aplazará la vista de la causa salvo en los casos previstos en la parte 3 del presente artículo. El tribunal tendrá derecho a obligar a comparecer al acusado y a imponer medidas coercitivas o cambiarlas.

La vista de la causa en ausencia del acusado sólo será posible si el acusado se encuentra fuera del territorio de Uzbekistán y no comparece ante el tribunal, y si su ausencia no impide al tribunal establecer la verdad de los hechos o si el acusado ha sido expulsado de la sala de audiencia en aplicación del artículo 272 del presente código."

⁴ El autor presentó copias de las portadas de dos libros publicados por editoriales públicas de la República Socialista Soviética de Uzbekistán en los que su nombre aparecía como "Mukhammed Salikh (Madaminov Salai)".

a su nacionalidad uzbeka, por lo que su cliente debe poder ejercer su derecho y disponer de los servicios de un abogado. Niega que la causa penal contra el autor pueda haber sido examinada por el Presídium o el Pleno del Tribunal Supremo y sostiene que no pudo presentar un recurso de revisión al no tener acceso al expediente de la causa penal. Reitera que se le impidió deliberadamente el acceso al expediente de su cliente.

5.4 En cuanto a la afirmación del Estado parte de que las denuncias de particulares por cuestiones de derechos humanos pueden ser también examinadas por el *Ombudsman*, la abogada se remite al artículo 9 de la ley invocada por el Estado parte, que prohíbe al *Ombudsman* examinar cuestiones de competencia de los tribunales.

5.5 Respecto del cuestionamiento por el Estado parte de la identidad de Salai Madaminov y Mukhammed Salikh, la abogada recuerda que en la sentencia del Tribunal Regional de Tashkent de 18 de agosto de 1999 y en la decisión del Tribunal Supremo de 25 de octubre de 1999 en la causa N° 03-1035k-99 se menciona a su cliente como "Madaminov Salai (Moukhammed Salikh)". Para poder incluir ambos nombres el investigador debió verificar la identidad de la persona, según dispone el artículo 98 del Código de Procedimiento Penal.

5.6 En cuanto a la legalidad de la sentencia dictada contra el autor en rebeldía, la abogada se remite a la parte 1 del artículo 410 del Código de Procedimiento Penal, que establece la obligatoriedad de la presencia del acusado ante el tribunal. La referencia del Estado parte a la excepción a esta norma (parte 3 del artículo 410), que permite la vista de la causa si el acusado no se halla en el territorio de Uzbekistán, está sujeta a las garantías procesales del artículo 420 del Código de Procedimiento Penal. En ausencia de uno de los acusados, el tribunal debería haber suspendido la vista de la causa en lo que respecta al acusado ausente.

Decisión sobre la admisibilidad

6.1 Durante su 88° período de sesiones, el 9 de octubre de 2006, el Comité examinó la admisibilidad de la comunicación. Tomó nota del argumento del Estado parte de que por un lado Mukhammed Salikh, el autor y, por otro, Salai Madaminov, persona cuya condena por un tribunal del Estado parte es impugnada por el autor, no son la misma persona. Sin embargo, el Comité observa que el autor ha presentado copias de un documento de identidad emitido por el predecesor del Estado parte (la ex URSS) y de sentencias dictadas por los propios tribunales del Estado parte en las que ambos nombres —Mukhammed Salikh y Salai Madaminov— se utilizan indistintamente para identificar al autor. Ante esta situación, el Comité considera que la identidad del autor no debería plantear dudas al Estado parte y concluye que ese hecho no le impide examinar la comunicación en cuanto al fondo.

6.2 Además, el Comité advierte que el Estado parte ha impugnado la admisibilidad de la comunicación por no haberse agotado los recursos internos, pues la sentencia condenatoria del autor no fue recurrida ante un tribunal superior ni ante el *Ombudsman*. La abogada aduce a su vez que no pudo acceder a los expedientes de su cliente ni interponer recurso contra la sentencia que le condenó con perspectivas razonables de que el recurso prosperase, ya que el Estado parte le impidió deliberadamente el acceso al expediente de su cliente, sin el cual no podía interponer un recurso de revisión. Contrariamente a la legislación aplicable, se le pidió que presentara un poder notarial en el que el autor la autorizara a actuar en su nombre, que tenía que ser legalizado por personal consular de la República de Uzbekistán. Como este requisito no está previsto por la ley, el Comité no consideró que fuera un obstáculo para la admisibilidad.

6.3 El Comité recuerda su jurisprudencia en el sentido de que el párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo no obliga a los autores de las comunicaciones a agotar los recursos internos que no ofrezcan posibilidades razonables de prosperar⁵. Reitera que las solicitudes presentadas ante el *Ombudsman* no constituyen un "recurso efectivo" a los efectos del párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo⁶. El Comité observa que los hechos expuestos en la comunicación parecen plantear cuestiones en relación con el artículo 14 del Pacto y considera que el autor ha agotado los recursos internos a efectos de lo dispuesto en el párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo. En consecuencia, el Comité declara que la comunicación es admisible.

Observaciones del Estado parte sobre el fondo

7.1 El 27 de diciembre de 2006 el Estado parte sostuvo que la decisión sobre la admisibilidad adoptada por el Comité en la presente comunicación era infundada. Reiteró que Madaminov había sido juzgado de conformidad con el artículo 410, parte 3, del Código de Procedimiento Penal (participación de un acusado en las actuaciones del tribunal), porque no compareció ante el tribunal. Un abogado que defendía sus derechos participó en la investigación anterior al juicio y en el tribunal; por consiguiente no se violó el derecho de Madaminov a la defensa. El Estado parte recapitula sus argumentos precedentes, resumidos en el párrafo 4.2 *supra*, y añade que según el artículo 66 de la Ley de notarios, el notario da fe de la autenticidad de la copia del duplicado de un documento siempre que el propio duplicado haya sido debidamente legalizado por un notario o emitido por la misma entidad que preparó el documento original. En este último caso el duplicado deberá llevar el sello oficial de la entidad, y contener una marca de referencia que indique que el documento original está depositado en la propia entidad en cuestión. El Estado parte precisó a la Comisión que el auto judicial obtenido por la abogada de Madaminov confirmaba que fue emitido para permitirle el acceso al expediente de la causa penal de Mukhammed Salikh.

7.2 El Estado parte afirma también que la abogada de Madaminov no cumplió las prescripciones de la Ley de notarios, aunque, según el artículo 3 de la Ley sobre la profesión jurídica (*advocatura*) de 27 de diciembre de 1996, todo abogado colegiado se compromete a respetar escrupulosamente la Constitución y las leyes de Uzbekistán. Además, según el artículo 7 de la misma ley, los abogados están obligados a cumplir las prescripciones de las leyes vigentes en Uzbekistán en el ejercicio de sus funciones profesionales.

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

8.1 El 9 de enero de 2007 el autor presentó sus comentarios sobre las observaciones del Estado parte. Afirmó que la invocación por el Estado parte del artículo 410, parte 3, del Código de Procedimiento Penal para justificar la vista del juicio *in absentia* es improcedente porque la parte 1 del mismo artículo hace obligatoria la comparecencia del acusado ante el tribunal de primera instancia. En cuanto a la afirmación del Estado parte de que un abogado que defendía los derechos de Madaminov participó en las investigaciones preliminares y en el tribunal, el autor sostiene que un abogado que se limitó a estar presente en las actuaciones del tribunal en vez de participar en las mismas, sin un auto judicial o un poder notarial de representación, no podía defender adecuadamente sus intereses en el tribunal. El autor sostiene que el abogado no puede estar presente en las actuaciones del tribunal en ausencia de su cliente.

⁵ Comunicación N° 594/1992, *Phillip Irving c. Trinidad y Tabago*, dictamen aprobado el 20 de octubre de 1998, párr. 6.4.

⁶ Comunicación N° 334/1988, *Michael Bailey c. Jamaica*, dictamen aprobado el 31 de marzo de 1993.

8.2 En relación con la afirmación del Estado parte de que la abogada no pudo presentar ningún documento que demostrara que había sido autorizada por Madaminov para actuar en su nombre en la instancia de revisión y de que el auto judicial citaba el nombre de Mukhammed Salikh, el autor reitera el argumento de la abogada de que cumplió efectivamente los requisitos del artículo 50 del Código de Procedimiento Penal al presentar un documento que confirmaba que había sido autorizada a actuar en su nombre. El autor añade que el Comité había establecido ya en la fase de admisibilidad que su identidad debería haber quedado totalmente clara para el Estado parte. Afirma que nunca ha renunciado a su nacionalidad uzbeka, nunca ha sido ciudadano de Noruega y no ha solicitado en ningún momento un cambio de nacionalidad. El documento de viaje emitido por la policía noruega el 24 de agosto de 1999 no le concede la nacionalidad noruega y, por consiguiente, debería disfrutar de todos los derechos reconocidos a los ciudadanos de Uzbekistán por la Constitución y otras leyes.

8.3 Por último, el autor sostiene que la referencia del Estado parte a la Ley de notarios es improcedente en el presente caso, porque ni la emisión de un mandato ni la petición dirigida al Tribunal Supremo y al Parlamento de que se conceda acceso al expediente de su causa penal necesitan la legitimación de un notario.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

9.2 El Comité ha tomado nota de las observaciones formuladas por el Estado parte el 27 de diciembre de 2006, que impugnan la admisibilidad de la comunicación. Considera que los argumentos expuestos por el Estado parte no tienen la entidad suficiente para obligar al Comité a revisar su decisión sobre la admisibilidad, debido en particular a la falta de otras informaciones, como la copia de la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 2000 referente al autor, así como la copia de la transcripción de las actas del juicio. Por consiguiente, el Comité no ve razón alguna para revisar su decisión sobre admisibilidad.

9.3 El Comité pasa a continuación a examinar el fondo de la cuestión. Advierte que si bien ni el autor ni su abogado han invocado la violación de disposiciones específicas del Pacto por el Estado parte, sus denuncias y los hechos sometidos al Comité parecen plantear cuestiones en relación con el párrafo 3 a), b), d) y e) del artículo 14 del Pacto.

9.4 En primer lugar, el Comité debe examinar si en el juicio en el que el autor de la comunicación fue condenado a una pena de reclusión de 15 años y 6 meses se violó alguno de los derechos protegidos por el Pacto. Según el párrafo 3 del artículo 14, toda persona tiene derecho a estar presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección. Esta disposición y otras exigencias de un proceso con las debidas garantías establecidas en el artículo 14 no pueden interpretarse en el sentido de que todas las actuaciones *in absentia* sean siempre inadmisibles, con independencia de las razones que asistan al acusado⁷. De hecho, las actuaciones *in absentia* son admisibles en algunas circunstancias (por ejemplo cuando el acusado renuncia a ejercer su derecho a estar presente aunque se le haya informado de las actuaciones con suficiente anticipación), en interés de la buena administración de justicia. Sin embargo, el ejercicio efectivo de los derechos reconocidos en el artículo 14 presupone que se tomen las medidas necesarias para informar al acusado de los cargos que se le imputan y notificarle las actuaciones⁸.

⁷ Comunicación N° 16/1977, *Mbenge c. el Zaire*, dictamen aprobado el 25 de marzo de 1983, párr. 14.1.

⁸ Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 32 (2007) sobre el artículo 14 (El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia), *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo segundo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/62/40)*, vol. I, anexo VI, párr. 31.

(artículo 14, párrafo 3 a) del Pacto). Los procesos *in absentia* requieren que, pese a la no comparecencia del acusado, se hagan todas las notificaciones necesarias para informarle de la fecha y lugar de su juicio y para requerir su comparecencia. De no ser así, el acusado en particular no dispondrá del tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa (art. 14, párr. 3 b)), no podrá defenderse por medio de un defensor de su elección (art. 14, párr. 3 d)) ni tendrá la oportunidad de interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados (art. 14, párr. 3 e))⁹.

9.5 El Comité reconoce que deben ponerse ciertos límites a los esfuerzos que cabe razonablemente esperar de las autoridades competentes para establecer contacto con el acusado. Sin embargo, en relación con la presente comunicación no es necesario especificar esos límites por las razones siguientes. El Estado parte no ha impugnado la afirmación del autor de que ni él ni su familia fueron informados de la incoación de un proceso penal contra él y de que el abogado, un tal Kuchkarov, que, como sostiene el Estado parte, le defendió en el juicio, no era de hecho el abogado de su elección. Además, el Estado parte no ha dado ninguna indicación de las medidas adoptadas por sus autoridades para transmitir al autor los requerimientos de comparecencia ante el tribunal. A este respecto el Comité lamenta que el Estado parte no haya respondido a su petición de facilitarle una copia de la sentencia en el caso del autor ni tampoco una copia de la transcripción de las actas del juicio, dado que ambos documentos podrían haber arrojado luz sobre el tema que se discute. Estos factores, tomados conjuntamente, llevan al Comité a concluir que el Estado parte no tomó las medidas suficientes para informar al autor de la apertura de un proceso contra él, lo que le impidió preparar su defensa o participar de otro modo en las actuaciones. Por consiguiente, a juicio del Comité el Estado parte ha violado los derechos reconocidos al autor en el párrafo 3 a), b), d) y e) del artículo 14 del Pacto.

9.6 Dadas las circunstancias, el Comité considera que no es necesario examinar las cuestiones relativas al proceso de revisión por una instancia superior.

10. 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 que tiene a la vista ponen de manifiesto una violación de los derechos reconocidos al autor por el párrafo 3 a), b), d) y e) del artículo 14 del Pacto.

11. Atendiendo a lo dispuesto en el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo, incluida una indemnización suficiente. El Estado parte tiene también la obligación de evitar violaciones similares en el futuro.

12. Teniendo presente que, por ser 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, en virtud del artículo 2 de este, se comprometió 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 garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide asimismo al Estado parte que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso, como parte del presente informe.]

⁹ *Mbenge c. el Zaire* (nota 7 *supra*), párr. 14.1.

**R. Comunicación N° 1388/2005, De León Castro c. España
(Dictamen aprobado el 19 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	José Luis de León Castro (representado por la abogada Fátima de León)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	España
<i>Fecha de la comunicación:</i>	23 de agosto de 2004 (presentación inicial)
<i>Decisión sobre la admisibilidad:</i>	9 de marzo de 2007
<i>Asunto:</i>	Detención arbitraria debido a la denegación de la libertad condicional; falta de revisión íntegra de la sentencia de primera instancia en el recurso de casación
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Agotamiento de los recursos internos; falta de fundamentación suficiente de las supuestas violaciones
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Detención arbitraria; derecho a que la sentencia y condena sean sometidas a un tribunal superior con arreglo a la ley
<i>Artículos del Pacto:</i>	9, párrafo 1; y 14, párrafo 5
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 19 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1388/2005, presentada en nombre del Sr. José Luis de León Castro 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 el siguiente:

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood. Se adjunta en el apéndice a la presente decisión el voto particular de la Sra. Ruth Wedgwood, miembro del Comité.

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

1.1 El autor de la comunicación, de fecha 23 de agosto de 2004, es José Luis de León Castro, ciudadano español nacido el 25 de febrero de 1929. Alega ser víctima de violaciones por parte de España de los artículos 9, párrafo 1; y 14, párrafo 5, del Pacto. El Protocolo Facultativo entró en vigor para España el 25 de abril de 1985. El autor está representado por abogado.

1.2 El 13 de julio de 2005, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales decidió que la admisibilidad de la comunicación fuera examinada de manera separada del fondo.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor fue el abogado de una comunidad de propietarios en un litigio seguido contra empresas constructoras, arquitectos y una compañía de seguros, relacionado con defectos en la construcción de un edificio. En 1996, un tribunal acogió la demanda de la comunidad y ordenó a los demandados el pago de una indemnización por 2.000 millones de pesetas. La compañía de seguros pagó la parte que le correspondía y que ascendía a 86 millones de pesetas. La comunidad había llegado a un acuerdo con el autor y con el procurador del caso para el pago de los honorarios según las normas orientadoras del Colegio de Abogados de Madrid y Aranceles de Procurador. El pago se haría cuando hubiera fondos en la comunidad.

2.2 En abril de 1997, el procurador cobró sus honorarios por 6 millones de pesetas y otorgó al autor una provisión de fondos por 50 millones de pesetas, extendiendo luego un cheque nominativo por el resto del dinero disponible, 30 millones de pesetas, a la comunidad.

2.3 A raíz de un desacuerdo por el monto de honorarios cobrados por el autor, el 20 de enero de 1998 la comunidad de propietarios presentó una querrela criminal contra él por el supuesto delito de apropiación indebida. La fiscalía calificó el delito como apropiación indebida o alternativamente como estafa. El 8 de febrero de 2001, la Audiencia Provincial de Madrid condenó al autor por estafa a tres años de prisión. El autor indica que la Audiencia inventó los hechos, diciendo que el abogado engañó al procurador para que le entregara los 50 millones, y estableció que lo máximo que podía cobrar el abogado eran 22 ó 23 millones, sin tener en cuenta los honorarios que podía cobrar por la segunda instancia. El autor sostiene además que el elemento esencial del delito de estafa, el engaño, fue introducido por los jueces en la sentencia, lo que le impidió defenderse de esta nueva imputación durante el juicio.

2.4 El 21 de abril de 2001, el autor interpuso un recurso de casación ante el Tribunal Supremo. En la sentencia del 20 de enero de 2003, el Tribunal Supremo consideró que la culpabilidad del autor había sido establecida con base en pruebas lícitamente obtenidas, que habían sido valoradas por el tribunal y que la valoración de la prueba era una materia que correspondía al tribunal sentenciador, y no al Tribunal Supremo. Según el autor, la sentencia también alteró los hechos probados en el juicio, al establecer que el autor había ocultado al procurador las condiciones en que se habían pactado sus honorarios para que este último le entregara la suma de 50 millones de pesetas. Estas afirmaciones del Tribunal Supremo tampoco pudieron ser objeto de revisión ante una instancia superior¹.

¹ Respecto a la valoración de las pruebas, la sentencia de casación del Tribunal Supremo señala lo siguiente: "Existen innumerables pruebas, unas de cargo y otras indiciarias que hacen decaer la presunción de inocencia alegada, y así tenemos entre otras las siguientes: a) la propia declaración del

2.5 El 20 de febrero de 2003, el autor interpuso un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, alegó, entre otros, que se había violado su derecho a ser informado de la acusación formulada en su contra y su derecho a la presunción de inocencia. El 26 de enero de 2004, el Tribunal Constitucional concluyó que existía prueba de cargo suficiente contra el autor e inadmitió el recurso. El autor indica que el Tribunal Constitucional no permite que se discutan los hechos probados en las sentencias.

2.6 El 11 de febrero de 2003, el autor presentó al Ministerio de Justicia una solicitud de indulto. El 12 de febrero de 2003, después que el Tribunal Supremo había rechazado el recurso de casación, solicitó a la Audiencia Provincial de Madrid que se suspendiera la ejecución de la sentencia. El 7 de abril de 2004, la Audiencia Provincial rechazó la solicitud de suspensión. El autor ingresó a prisión el 25 de abril de 2003. Solicitó la reconsideración de esta decisión, invocando en su favor su edad, 74 años, que no había peligro de fuga, que no había sido anteriormente condenado y que su familia quedaría en la indigencia si él ingresaba en prisión. La solicitud de reconsideración fue rechazada el 3 de junio de 2003. El autor hizo valer que el 11 de abril de 2004, se había publicado en un periódico local que la Audiencia Provincial había autorizado la suspensión de la ejecución de las penas a dos banqueros de edad avanzada mientras se tramitaba su petición de indulto. El 21 de julio de 2003, el autor presentó ante el Tribunal Constitucional una solicitud para que se suspendiera la ejecución de la pena, la cual no fue examinada hasta enero de 2004, cuando fue rechazado el amparo.

2.7 Antes de ingresar en prisión, el autor solicitó ante la Dirección General de Instituciones Penitenciarias su libertad condicional. El 17 de junio de 2003, fue entrevistado en el centro penitenciario por la Junta de Tratamiento. El 6 de agosto de 2003, la Dirección General de Instituciones Penitenciarias le notificó su clasificación en el régimen de prisión ordinario (segundo grado), al determinar que no era apto para el régimen de semilibertad. La Dirección decidió que este régimen se aplicaba al autor desde el 31 de julio de 2003. El autor explica que la razón para incluir esa fecha es que a principios de julio había entrado en vigor la Ley N° 7/2003 de 30 de junio de 2003, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, que condicionaba el acceso al régimen de libertad restringida y a la libertad condicional al pago previo de las responsabilidades civiles del delito. Ahora bien, esa ley imponía tener en cuenta la declaración de insolvencia, que, en el caso del autor, era de fecha 18 de noviembre de 1999 y no limitaba las reglas respecto a los septuagenarios.

acusado cuando reconoce que recibió los 50 millones de pesetas y que de ellos no hizo devolución alguna a la comunidad de propietarios, reconocimiento que cuestiona en el sentido de que estaba perfectamente legitimado para recibir esa cantidad; b) esta falta de legitimación para obtener la totalidad de lo recibido queda probado por una serie de documentos aportados a los autos, entre los que tenemos el que el 10 de abril de 1992 remitió a la comunidad el ahora recurrente en el que se consideraba que entre ambos existía un contrato de arrendamiento de servicios y se hacía constar que si se llegase a plantear un contencioso (como así fue) y tuviera un monto de 650 millones de pesetas, se fijaban unos derechos de "abogado y procurador" de 8 millones más el 6% de IVA; también el documento de fecha 24 de julio de 1992 que el propio acusado, en su calidad de letrado, remitió asimismo a la comunidad en el que se expresaba que la minuta se adaptaría a las normas orientadoras del Colegio, enviando copia de esas normas de las que se deducía que debía cobrar en situaciones normales entre 15 y 16 millones de pesetas y en caso de especial complejidad entre 22 y 23 millones; otra serie de documentos redactados y por ende reconocidos por el acusado como son los de 31 de octubre y 16 de diciembre de 1996 en parecidos términos a los anteriores; c) tenemos también la declaración del testigo Sr. Vélez quien manifestó en su calidad de procurador que entregó al imputado los referidos 50 millones porque este, además de manifestarle las relaciones de confianza que le unían con la comunidad, le ocultó las condiciones en que había pactado el precio de sus servicios como abogado. Existen, por tanto, pruebas lícitamente obtenidas que fueron valoradas por la Sala de instancia con los parámetros de la lógica, la coherencia y las reglas de la experiencia, valoración que entra dentro de la competencia que le otorga el artículo 741 de la Ley de enjuiciamiento, norma que tiene su fundamento y raíz en un principio tan importante como es el de intermediación".

2.8 El 7 de agosto de 2003 el autor apeló la decisión sobre su clasificación ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, solicitando el beneficio de libertad condicional y subsidiariamente, su clasificación en tercer grado penitenciario. Por decisión notificada el 9 de diciembre de 2003, el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria estimó el recurso del autor y lo asignó al régimen de libertad restringida (tercer grado restringido: permisos de fin de semana), determinando que podría tener acceso a la libertad condicional cuando pagara las responsabilidades civiles del delito. El 19 de diciembre de 2003, la Junta de Tratamiento le concedió salidas de fines de semana alternos pero denegándole la libertad condicional que él había solicitado alegando su avanzada edad.

2.9 El 15 de enero de 2004, el autor presentó ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria otra solicitud de libertad condicional por tener más de 70 años y porque entendía que en la resolución de este juzgado, que le había concedido el ingreso al régimen de libertad restringida, se consideraba que el requisito de satisfacer las responsabilidades civiles se entendía cumplido una vez que existía compromiso expreso, suscrito por el autor, de abonar dicha responsabilidad en el caso de obtener ingresos y que este había indicado a tales efectos que tenía pendiente un fallo en un juicio en el que esperaba recibir 90 millones de pesetas. Esta solicitud le fue denegada el 13 de mayo de 2004, sobre la base de un informe del centro penitenciario de fecha 1º de abril de 2004. El 1º de abril de 2004, el autor solicitó a la Audiencia Provincial la suspensión de la condena, lo que le fue denegado el 21 de abril de 2004, debido a que la condena era superior a dos años. El 26 de abril de 2004, la Dirección General de Instituciones Penitenciarias concedió al autor salidas diarias entre las 17.30 y 21.45 horas y fines de semana. El 2 de junio de 2004, el autor interpuso una queja ante el Consejo General del Poder Judicial por la demora con que fueron resueltas sus solicitudes en materia de libertad condicional por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y la Audiencia Provincial. Esta denuncia fue archivada el 30 de junio de 2004. Con fecha 6 de mayo de 2005 la Audiencia Provincial de Madrid acogió un recurso de apelación del autor contra las decisiones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Nº 3 que acordaba mantener la clasificación en tercer grado en régimen abierto restringido al autor y acordó la aplicación del régimen abierto pleno. La administración penitenciaria no ejecutó esta decisión de manera inmediata, lo que dio lugar a varias solicitudes escritas del autor y un recurso de amparo. El Tribunal Constitucional inadmitió el recurso con fecha 18 de enero de 2006.

2.10 Una nueva solicitud de libertad condicional ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Nº 2 de Madrid también fue desestimada con fecha 5 de diciembre de 2005. El autor interpuso un recurso de apelación contra esta decisión ante la Audiencia Provincial de Madrid, quien lo desestimó con fecha 3 de febrero de 2006². Contra la decisión de la Audiencia el autor formuló recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional el 16 de marzo de 2006.

2.11 El autor considera que ha agotado los recursos internos. Indica que aunque no invocó, en el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, la violación del derecho a la doble instancia, este recurso de todas formas era ineficaz debido a la negativa del Tribunal Constitucional de aplicar la jurisprudencia del Comité en relación al párrafo 5 del artículo 14 del Pacto. El autor considera que ha agotado todos los recursos internos

² La decisión señala lo siguiente: "aparte de ser desfavorable la propuesta de libertad condicional elevada por la Junta de Tratamiento, (...) no observamos que la respuesta del condenado al tratamiento penitenciario sea lo suficientemente positiva como para poder concederle un beneficio de la entidad del solicitado, sobre todo a la vista de la no asunción de su responsabilidad delictiva. Por otro lado, la edad no supone en este momento un impedimento grave para el cumplimiento de la pena, dado que José Luis de León Castro presenta, afortunadamente, un buen estado de salud y disfruta del tercer grado con un margen de libertad muy importante, pues sólo está obligado a acudir al centro de régimen abierto seis horas al día".

disponibles ante las autoridades penitenciarias y jueces de vigilancia penitenciaria para obtener su libertad condicional.

La denuncia

3.1 El autor alega ser víctima de una detención arbitraria, en violación del artículo 9, párrafo 1, del Pacto. Explica que se le aplicó con efecto retroactivo una ley que limitaba su acceso a los beneficios penitenciarios. La Ley N° 7/2003, de 31 de julio de 2003³, tiene por objeto regular el acceso a los beneficios penitenciarios en relación a personas condenadas por terrorismo o por estafas o apropiaciones indebidas de mucho valor y que afecten a un gran número de ciudadanos. En estos casos, se exige la satisfacción de las responsabilidades civiles del delito para la concesión de la libertad condicional. El autor indica que, en su caso, no se cumplen ninguno de estos requisitos. La Dirección General de Instituciones Penitenciarias ha establecido criterios para la aplicación de esta ley según los cuales los centros penitenciarios deben tener en cuenta si existe o no declaración previa de insolvencia. El autor sostiene que cuenta con declaración de insolvencia desde el 18 de noviembre de 1999 y que los hechos ocurrieron el 15 de abril de 1997.

3.2 El autor indica que, para que se le conceda la libertad condicional, se le exige que cancele las responsabilidades civiles del delito, lo que considera injusto, ilegal y discriminatorio porque no tiene solvencia económica, debido a que, por la condena que le fue impuesta no podía ejercer su profesión de abogado durante tres años, y nadie le ofrece un contrato laboral por tener 75 años.

3.3 Alega que el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria dicta resoluciones erróneas, para demorar la tramitación de sus solicitudes de libertad condicional y así permitir que transcurra todo el tiempo de su condena. El autor cita el caso de la resolución de 10 de junio de 2004, del Juzgado de Vigilancia contra la decisión de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, que había ordenado mantenerle en el régimen de libertad restringida (tercer grado restringido) y el Juzgado decidió mantenerlo en el régimen de libertad ordinario (segundo grado). El autor solicitó la rectificación de ese error de referencia, que solamente fue enmendado el 6 de julio de 2004. El mismo día, le notificaron una resolución del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de fecha 26 de julio de 2004 (*sic*), en la que le deniegan la libertad condicional por enfermedad, al constatar que se encuentra en el régimen ordinario (segundo grado). El autor sostiene que no se trataba de expediente de libertad condicional por enfermedad, era por edad, ni se encontraba en el segundo grado y que ha pedido la rectificación de estas resoluciones.

3.4 El autor alega asimismo que se ha violado el artículo 14, párrafo 5, del Pacto, al no poder obtener la revisión íntegra de la condena emitida en su contra por la Audiencia Provincial de Madrid. Invoca las observaciones finales del Comité de Derechos Humanos de 3 de abril de 1996 en relación al cuarto informe periódico de España, así como los dictámenes del Comité en las comunicaciones N° 701/1996, *Gómez Vásquez c. España*; N° 986/2001, *Semey c. España*; N° 1007/2001, *Sineiro Fernández c. España*; y N° 1101/2002, *Alba Cabriada c. España*. Sostiene que la revisión efectuada por el tribunal superior se ha limitado a aspectos jurídicos, no alcanzando a aspectos fácticos, debido a que no pudo obtener un reexamen de las pruebas por el Tribunal Supremo. Sostiene igualmente que esto se debe a que el Tribunal Supremo ha declarado que la credibilidad de las declaraciones no puede ser objeto de revisión, debido a que todo aquello que dependa de la intermediación, no puede ser objeto del recurso.

³ En realidad, la fecha de esta ley es 30 de junio de 2003, y entró en vigor el 2 de julio de 2003.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 Mediante nota verbal de 11 de julio de 2005, el Estado parte sometió sus observaciones relativas a la admisibilidad de la comunicación. Sostiene que la comunicación es inadmisibile conforme a los artículos 2, 3 y 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo, puesto que el autor no ha agotado los recursos internos y por manifiesta falta de fundamento de la comunicación.

4.2 Según el Estado parte, el autor recurrió ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria en contra de diversas resoluciones de las autoridades penitenciarias pero no interpuso recurso alguno contra las diversas resoluciones dictadas por dicho juez, a pesar de que estas señalaban como procedente contra las mismas el recurso de reforma. Por otra parte, el único recurso de amparo interpuesto por el autor se refiere al proceso en que fue condenado y no a cuestiones penitenciarias y en él se omite toda referencia al derecho a la revisión del fallo condenatorio y de la pena por un tribunal superior.

4.3 El Estado parte agrega que el autor fue privado de libertad por las causas fijadas en la ley y con arreglo al procedimiento establecido por esta en conformidad con el artículo 9, párrafo 1, del Pacto. Según el Estado parte, las alegaciones que se refieren al ejercicio del derecho de gracia o indulto y de la suspensión de la condena quedan fuera del ámbito del artículo 9, párrafo 1, del Pacto.

4.4 En cuanto a la alegación de violación del artículo 14, párrafo 5, el Estado parte reitera que la cuestión no fue suscitada en ningún momento ante los tribunales internos, en particular, en el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. El Estado parte niega que el recurso de amparo fuera inútil. Sostiene que la única excepción a la regla de agotamiento de los recursos internos es la demora injustificada en la tramitación. Los recursos deben existir y estar a disposición pero no se puede considerar que no sean eficaces por el simple hecho de que no han acogido las pretensiones del autor. Agrega que cualquier exceso en la interpretación del Protocolo se traduciría en la posibilidad de prescindir de las vías internas en cuanto existiera una jurisprudencia establecida por los tribunales internos, lo que parece claramente contraria a la letra y al espíritu del artículo 5, párrafo 2 b).

4.5 El Estado parte se refiere a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, que establece que, para que el recurso de casación cumpla con las exigencias del Pacto, debe realizar una interpretación amplia de las posibilidades de revisión en sede casacional (sentencias del Tribunal Constitucional de 3 de abril de 2002, 28 de abril y 2 de junio de 2003, entre otras). Según el Estado parte, la no invocación del motivo ante el Tribunal Constitucional priva ahora de saber si aquél tribunal hubiera entendido que el Tribunal Supremo había realizado una revisión suficientemente amplia de la condena y del fallo.

4.6 El Estado parte considera asimismo que la lectura de la sentencia dictada en casación revela que la Sala Segunda del Tribunal Supremo realizó una revisión completa de la sentencia dictada por la Audiencia. Transcribe los fundamentos tercero y séptimo de la sentencia, concluyendo que el autor alega una falta de revisión por discrepar de la apreciación de los hechos y pruebas. Se refiere a la decisión del Tribunal Constitucional y nota que este afirmó que "tampoco puede compartirse la pretensión del recurrente respecto de la inexistencia en el proceso de prueba de cargo suficiente (...) ya que, a la vista de las actuaciones, debe por el contrario concluirse que la hubo en abundancia, tanto de naturaleza directa como indiciaria...". El Estado parte indica que el Tribunal Constitucional también revisó la prueba de cargo y la apreciación realizada en el recurso de casación.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 En sus comentarios de 20 de septiembre de 2005, el autor indica que la administración penitenciaria no le ha aplicado el grado abierto de tratamiento penitenciario, ni ha tramitado su solicitud de libertad condicional, a pesar de las decisiones de la Audiencia Provincial de Madrid de 6 de mayo de 2005, acordando la aplicación del régimen abierto pleno, y de 25 de mayo de 2005, ordenando a la administración penitenciaria tramitar el expediente de libertad condicional. El autor afirma que ha solicitado reiteradamente el cumplimiento de dichas resoluciones judiciales, habida cuenta de su edad y estado de salud. Sin embargo, los pronunciamientos jurisdiccionales adoptados en consecuencia han sido arbitrarios y constituyen una denegación de justicia.

5.2 El autor rechaza la afirmación del Estado parte de que no ha interpuesto recurso contra las diversas resoluciones de las autoridades penitenciarias, refiriéndose a su queja ante el Consejo General del Poder Judicial por retraso en resoluciones y al artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo. Agrega que el retraso reiterado en la tramitación de los recursos motivó la interposición de dos querellas criminales por retraso malicioso en la administración de justicia. Según el autor, la prolongación injustificada en la tramitación y resolución de los recursos también fue la causa por la que no interpuso recurso de amparo.

5.3 Con relación a la alegación del Estado parte, de manifiesta falta de fundamento de la comunicación por ser ajena al artículo 9, párrafo 1, el autor se refiere a la jurisprudencia del Comité en la comunicación N° 44/1979, *Alba Pietraroia c. el Uruguay* y a los criterios establecidos en la comunicación N° 305/1988, *von Alphen c. los Países Bajos*. Se refiere asimismo a los criterios del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria y concluye que es imposible invocar base legal para justificar el mantenimiento en prisión de un anciano de 77 años de edad que ha cumplido tres cuartas partes de la pena impuesta, que se encuentra en tercer grado abierto pleno de tratamiento penitenciario y que ha mostrado buena conducta. Se refiere asimismo al auto de 3 de diciembre de 2003, del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria N° 1 de Madrid, que consideró que su pronóstico de reincidencia era tendente a bajo, notando su buen comportamiento y su personalidad normalizada. Concluye que tal situación constituye una violación del artículo 9, párrafo 1, del Pacto. El autor reafirma que la Ley N° 7/2003, publicada el 31 de julio de 2003 y que entró en vigor el 1° de agosto de 2003, contiene una disposición transitoria inconstitucional por su aplicación retroactiva.

5.4 Con relación a la alegación del Estado parte de falta de agotamiento de los recursos internos, el autor reitera que el Tribunal Constitucional rechaza sistemáticamente todo recurso de amparo que se apoye en la queja de falta de doble instancia pues ese Tribunal considera compatible los límites del recurso de casación con el derecho a la doble instancia establecido en el artículo 14, párrafo 5, del Pacto.

5.5 El autor refuta asimismo la alegación del Estado parte de que el Tribunal Supremo habría examinado las cuestiones de hecho planteadas en el caso. El recurso de casación penal español está sometido a límites severos en cuanto a la posibilidad de reexaminar las pruebas, de forma que jamás se puede revisar los hechos declarados probados en la sentencia. El autor se refiere a las respuestas del Estado español en las comunicaciones N° 1101/2002 y N° 1104/2002 (párr. 3.4 *supra*), en las cuales el Estado parte habría reconocido que el recurso de casación es un recurso de naturaleza jurisdiccional cuyo fin primordial es uniformar la interpretación de la ley. Para el autor, la adopción de la Ley N° 19/2003, instaurando una real segunda instancia penal, confirma que el sistema de casación español no cumple con las exigencias del Pacto.

5.6 El autor afirma que la cuestión principal en el proceso penal era la existencia o no de engaño, lo que implica una evaluación y revisión de los hechos declarados probados en la sentencia de la Audiencia Provincial. El Tribunal Superior, en el tercer fundamento jurídico de su sentencia transcrita por el Estado parte, evalúa únicamente si se ha violado o no la

presunción de inocencia, constatando si existe o no un vacío probatorio pero no entra en la valoración de las pruebas. Según el autor, el Tribunal en su sentencia reconoce que la valoración de dichas pruebas es efectuada por la Sala de instancia, por la competencia que le otorga el artículo 741 de la Ley de enjuiciamiento criminal, que tiene su fundamento en el principio de la inmediación. El Tribunal Superior se limitó a constatar si lo razonado en la sentencia de primera instancia contradecía determinados documentos referenciados. Esta revisión nunca puede suponer una revisión íntegra de las pruebas y, por tanto, del fallo de la sentencia, y mucho menos de los hechos declarados probados en sentencia de instancia.

5.7 El autor refuta asimismo la afirmación del Estado parte de que el Tribunal Constitucional ha revisado la prueba de cargo y la apreciación realizada del recurso de casación. Observa que el Tribunal Constitucional se limitó a determinar que no hubo vacío probatorio, no realizando valoración alguna de la prueba.

Decisión del Comité sobre la admisibilidad

6.1 Con fecha 9 de marzo de 2007, durante su 89º período de sesiones, el Comité decidió considerar la comunicación admisible en lo relativo a las quejas relacionadas con los artículos 9, párrafo 1; y 14, párrafo 5, del Pacto.

6.2 Respecto a la queja del autor relativa a violaciones del artículo 9, párrafo 1, el Comité consideró que la misma había sido suficientemente sustanciada para efectos de admisibilidad y que el autor había agotado los recursos que estaban a su alcance.

6.3 Con relación a la queja relativa al artículo 14, párrafo 5, el Comité tomó nota de las alegaciones del Estado parte de que los recursos internos no fueron agotados porque las presuntas vulneraciones planteadas al Comité nunca habían sido alegadas ante el Tribunal Constitucional. El Comité recordó su jurisprudencia en el sentido de que sólo corresponde agotar aquellos recursos que tengan una posibilidad razonable de prosperar⁴. El recurso de amparo no tenía posibilidades de prosperar en relación a la alegada violación del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto y, en consecuencia, el Comité consideró que los recursos internos habían sido agotados.

6.4 En cuanto a la cuestión de la alegada falta de sustentación de la comunicación con relación a la queja relativa al artículo 14, párrafo 5, el Comité consideró que el autor había justificado suficientemente, a efectos de la admisibilidad, esta parte de la comunicación y concluyó que la comunicación era admisible en lo que se refería a la alegada falta de una revisión completa en casación de la sentencia dictada por la Audiencia Provincial.

Observaciones del Estado parte sobre el fondo

7.1 Con fecha 18 de octubre de 2007 el Estado parte presentó sus observaciones sobre el fondo de la comunicación. En relación con la pretendida violación del artículo 9, párrafo 1, del Pacto, el Estado parte hace valer que la queja del autor se refiere a la aplicación de beneficios penitenciarios, cuya concesión o denegación no ponen en cuestión el hecho de que debía cumplir la pena de tres años de privación de libertad que le había sido legalmente impuesta.

7.2 El autor comenzó por solicitar la suspensión de condena, la cual está excluida por el Código Penal en relación con penas superiores a dos años. Iniciada la ejecución de la pena el 28 de abril de 2003, el Juez de Vigilancia Penitenciaria le concedió el régimen de

⁴ Véanse, por ejemplo, las comunicaciones Nº 701/1996, *Cesario Gómez Vázquez c. España*, dictamen de 20 de julio de 2000, párr. 10.1; Nº 986/2001, *Joseph Semey c. España*, dictamen de 30 de julio de 2003, párr. 8.2; Nº 1101/2002, *Alba Cabriada c. España*, dictamen de 1º de noviembre de 2004, párr. 6.5; Nº 1293/2004, *Maximino de Dios Prieto c. España*, decisión de 25 de julio de 2006, párr. 6.3, y Nº 1305/2004, *Villamón Ventura c. España*, decisión de 31 de octubre de 2006, párr. 6.3.

semilibertad ("tercer grado") el 3 de diciembre del mismo año. Esto se produjo a pesar de que el autor no había aún cumplido la cuarta parte de la condena ni satisfecho las responsabilidades civiles, requisitos ambos a los que se supedita la concesión del beneficio y que fueron obviados porque la cuarta parte se cumpliría en breve y porque el autor había contraído el compromiso de satisfacer las mencionadas responsabilidades.

7.3 Ya en régimen de semilibertad, el autor solicitó la libertad condicional, la cual fue rechazada por auto de 5 de mayo de 2004 por no reunir los requisitos para la misma, es decir el cumplimiento de las responsabilidades civiles y las tres cuartas partes de la condena. Aunque de acuerdo con la ley la edad del autor permitía obviar el requisito de haber extinguido las tres cuartas partes de la condena, resultaba improcedente la concesión de la libertad condicional ante la falta de cumplimiento, siquiera parcialmente, del requisito de haber hecho frente a las responsabilidades civiles. El mencionado auto no fue objeto de recurso. En diversas ocasiones posteriores los órganos jurisdiccionales rechazaron de nuevo las peticiones de libertad condicional del autor en base a la ausencia de arrepentimiento o intento de hacer frente a las responsabilidades civiles, así como el carácter no grave de la enfermedad que invocó. En ningún momento interpuso un recurso de amparo contra estas decisiones. Tampoco señala ante el Comité las disposiciones legales que se habrían violado ni las circunstancias concretas en que se fundaría una pretendida violación. El autor omite deliberadamente ante el Comité toda referencia a las decisiones judiciales que desestiman sus peticiones. Sólo menciona un auto de la Audiencia Provincial que obliga a tramitar una petición para justificar así la ausencia de los necesarios recursos. Ahora bien, tramitada dicha petición fue razonadamente rechazada en reiteradas ocasiones.

7.4 Respecto a la pretendida violación del artículo 14, párrafo 5, el autor se limita a hacer consideraciones generales, sin concretar las pruebas que discute o los concretos elementos de prueba o hechos que no han podido ser revisados. Además, la sentencia de casación muestra que el Tribunal realizó una amplia revisión de la prueba de cargo, llegando a la conclusión de que existían "pruebas lícitamente obtenidas que fueron valoradas por la Sala de instancia con los parámetros de la lógica y la coherencia y las reglas de la experiencia, valoración que entra dentro de la competencia que le otorga el artículo 741 de la Ley de enjuiciamiento". El Tribunal también examinó varios documentos aportados a los autos a los que el autor aludió para alegar que había habido error en la apreciación de la prueba por parte de la Audiencia Provincial.

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

8.1 El 12 de diciembre de 2007 el autor presentó comentarios a las observaciones del Estado parte. Reitera que existió arbitrariedad al mantenerle en prisión desde los 74 años y 2 meses hasta los 77 años y 5 meses. Contrariamente a lo manifestado por el Estado parte, el autor sí se opuso a su condena, ya que recurrió la misma en casación y en amparo.

8.2 Respecto a la suspensión de la pena, afirma que el artículo 80 del Código Penal autoriza a suspender cualquier pena sin sujeción a requisito alguno si existe una enfermedad grave con padecimientos incurables. Los "criterios" y la jurisprudencia equiparan la vejez (70 años o más) a enfermedad grave. Además, el artículo 92 del Código Penal señala que podrán obtener la libertad condicional quienes hubieran cumplido 70 años de edad o los cumplan durante la extinción de la condena. Así pues, en absoluto se hace depender dicha libertad de los años de condena a prisión.

8.3 Contrariamente a lo manifestado por el Estado parte, no es cierto que al autor se le concediera el régimen de semilibertad con el tercer grado restringido. Ingresó en prisión el 25 de abril de 2003 y, a pesar de todos los informes favorables (de psicólogo, educador, etc.) el centro penitenciario lo clasificó en segundo grado (prisión rigurosa) el 19 de junio de 2003. La Dirección General de Instituciones Penitenciarias confirmó dicha clasificación el 6 de agosto de 2003, pero con efectos desde el 31 de julio de 2003, no desde la fecha de

la clasificación por el centro, que era lo legal. Se hizo así con el objeto de aplicarle la Ley N° 7/2003 de 30 de junio de 2003, que exige para obtener la libertad condicional el pago de la responsabilidad civil.

8.4 Durante el cumplimiento de la pena el régimen carcelario que se le aplicó fue el siguiente:

- Desde el 25 de abril al 23 de diciembre de 2003 guardó prisión firme;
- El 3 de diciembre de 2003 se le otorgó el tercer grado restringido, en aplicación del cual a partir del 23 de diciembre de 2003 se le concedieron salidas alternas los fines de semana (de sábado por la tarde a domingo por la tarde);
- Desde el 23 de enero de 2004 disfrutó de salidas los fines de semana desde las 16 horas del viernes a las 22 horas del domingo;
- El 2 de marzo de 2004 se le concedió el derecho a 22 días de permiso al semestre;
- A partir del 20 de mayo de 2004 se le concedieron salidas diarias, de lunes a viernes, desde las 17.30 horas hasta las 21.45 horas; los fines de semana desde las 9 horas del sábado a las 9 horas del lunes;
- A partir del 1° de diciembre de 2005 sólo tiene que permanecer en prisión de las 15 a las 21 horas de lunes a viernes (ya no pernocta en prisión);
- Mediante auto de 10 de marzo de 2006 la Audiencia Provincial de Madrid acordó, teniendo en cuenta la cercanía de la fecha de extinción de la condena, la edad y estado de salud del autor y su peligrosidad, que su horario de estancia en prisión pasara a ser los lunes, miércoles y viernes de 16 a 18 horas;
- El 20 de agosto de 2006 recobra la libertad definitiva.

8.5 El autor se opone a la afirmación del Estado parte en el sentido de que se le otorgaron los beneficios a pesar de que no había aún cumplido la cuarta parte de la condena ni satisfecho las responsabilidades civiles. Ninguno de estos requisitos figuraba en el Código Penal ni en la legislación penitenciaria vigente en la fecha del ingreso en prisión ni en la fecha en que debería haber sido clasificado para la obtención de la libertad condicional. La Ley orgánica N° 7/2003 añadió la exigencia del pago de la responsabilidad civil, considerando las condiciones personales y patrimoniales del culpable, y delitos de notoria gravedad que perjudicasen a una generalidad de personas. Ahora bien, en derecho penal, las nuevas exigencias no tienen carácter retroactivo. Además, no se tuvo en cuenta que durante la fase de instrucción del caso se había declarado su insolvencia, ni la imposibilidad de ejercer su profesión debido a su inhabilitación durante el tiempo de la condena. Tampoco se le permite un horario laboral, salvo que presente un contrato laboral. Es decir, la propia Administración le niega la posibilidad de abonar la responsabilidad civil.

8.6 El autor se opone a la afirmación del Estado parte de que el auto de 5 de mayo de 2004 por el que se rechazó la libertad condicional no fue objeto de recurso. El mismo se recurrió ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria N° 3 y la Audiencia Provincial.

8.7 El artículo 4.4 del Código Penal establece que el juez o tribunal podrá suspender la ejecución de la pena mientras no se resuelva sobre el indulto cuando, de ser ejecutada la sentencia, la finalidad de este pudiera resultar ilusoria. El mismo tribunal, en las mismas fechas (11 de abril de 2003), suspendió la condena de tres años y cuatro meses a dos banqueros porque, dada la naturaleza de la pena y su duración, el indulto podría resultar ilusorio. Sin embargo, al autor le fue denegada la suspensión a pesar de tener solicitado el indulto.

8.8 Respecto a la afirmación del Estado parte sobre el carácter no grave de la enfermedad del autor y su buen pronóstico de salud, estos elementos no figuran en el auto de 7 de diciembre de 2005 por el que se negó su libertad condicional. Además, los tribunales se refirieron a su "buena salud" sin que los médicos de las prisiones en que estuvo hubieran formulado tal diagnóstico y sin examen médico previo. El 18 de mayo de 2006, en exámenes médicos efectuados como consecuencia de una tromboflebitis, se le detectó un cáncer de pulmón. El autor no lo comunicó a la prisión ni a los tribunales, sino que esperó al cumplimiento íntegro de la pena para ser operado, el 1º de septiembre de 2006.

8.9 El autor reitera que fue víctima de una violación del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto, al no haberse efectuado una revisión de la pena y del fallo. Además, se le impuso la pena de multa, sustituida por cuatro meses más de prisión, de manera ilegal ya que existía una declaración de insolvencia.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

9.1 El Comité ha examinado el fondo de la presente comunicación teniendo en cuenta toda la información que le han facilitado las partes.

9.2 El autor alega una violación del artículo 14, párrafo 5, del Pacto al no haber efectuado el Tribunal Supremo la revisión íntegra de la condena emitida en su contra por la Audiencia Provincial. El Comité observa, sin embargo, que de la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2003 se desprende que este Tribunal revisó en detalle la valoración de las pruebas realizada por la Audiencia Provincial. En consecuencia, el Comité no puede concluir que el autor haya sido privado de su derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, previsto en el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto.

9.3 El Comité debe decidir si son contrarias al artículo 9, párrafo 1, del Pacto las quejas del autor de que la aplicación retroactiva de la Ley N° 7/2003 de 31 de julio de 2003 limitó su acceso a los beneficios penitenciarios, incluida la libertad condicional, y que sus solicitudes para obtener la misma se tramitaron con demora para obligarle a permanecer en prisión durante toda la duración de la condena. El Comité observa que las distintas reclamaciones dirigidas por el autor a las autoridades penitenciarias y judiciales fueron atendidas y que, como resultado, el autor obtuvo beneficios en el régimen carcelario de manera progresiva. Dichas reclamaciones fueron resueltas conforme a la legislación en vigor y las decisiones judiciales al respecto que el propio autor proporcionó al Comité están motivadas. El Comité no puede concluir, a la vista de los documentos que figuran en el expediente, que la denegación de la libertad condicional al autor haya transformado en arbitraria, en el sentido del artículo 9, párrafo 1, del Pacto, su estancia en prisión durante toda la duración de la condena.

10. Con base a lo anterior, 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 no ponen de manifiesto ninguna violación de los artículos del Pacto.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Apéndice

Voto particular (disidente) de la Sra. Ruth Wedgwood, miembro del Comité

En este caso, el autor (que es abogado) fue condenado a una pena de prisión en España en 2001 tras ser hallado culpable de fraude en el cobro de sus honorarios de asesoramiento jurídico. Se trata, indudablemente, de un grave delito que toca de lleno a la integridad de un sistema jurídico. La condena del autor por fraude fue confirmada por el Tribunal Supremo de España en enero de 2003, después de que interpusiera un recurso de casación, y en abril de 2003 el autor empezó a cumplir una pena de prisión de tres años.

El autor ha afirmado que el Estado parte violó el artículo 9 del Pacto al aplicarle retroactivamente las disposiciones restrictivas de una nueva ley que regulaba la libertad condicional y que había sido promulgada después de la fecha de su condena y apelación iniciales. La Ley en cuestión, N° 7/2003, que entró en vigor el 1° de agosto de 2003, establece que no se podrá conceder la libertad condicional a una persona condenada por un delito a menos que haya pagado previamente las responsabilidades civiles del delito. El Estado parte admite que se denegó la libertad condicional al autor en diversas ocasiones porque no había pagado las responsabilidades civiles del delito cometido^a.

Incluso con arreglo a lo dispuesto en la nueva ley, en ningún caso el rechazo de una solicitud de libertad condicional debía basarse en el impago de responsabilidades civiles a menos que se tuviera en cuenta la declaración de insolvencia del preso. Además, los presos mayores de 70 años no debían estar sujetos en modo alguno a las nuevas restricciones de la libertad condicional. Por lo visto, el autor debería haber figurado en la segunda categoría, ya que fue condenado a prisión justo antes de cumplir 72 años^b. Además, afirma que efectuó una declaración de insolvencia económica^c.

Frente a estos hechos más bien desconcertantes, el Comité llega a la conclusión de que "las distintas reclamaciones dirigidas por el autor a las autoridades penitenciarias y judiciales fueron atendidas", y que el Comité "no puede concluir... que la denegación de la libertad condicional al autor haya transformado en arbitraria, en el sentido del artículo 9, párrafo 1, del Pacto, su estancia en prisión durante toda la duración de la condena"^d.

Ahora bien, las sanciones penales no pueden incrementarse retroactivamente en detrimento del acusado con posterioridad a la comisión del delito. Así reza claramente el párrafo 1 del artículo 15 del Pacto. El Estado ha afirmado que la libertad condicional equivale a un ejercicio discrecional del derecho de gracia o indulto que quedan fuera del ámbito del Pacto^e. Pero, aun suponiendo que el derecho de gracia y el indulto no queden abarcados por el ámbito de la ley, el régimen de libertad condicional de que se trata sí estaba reglamentado por ley, no por el mero ejercicio del indulto por un gobernador o Jefe de Estado o por una decisión puramente discrecional de la junta de libertad condicional. De hecho, el propio objeto de la nueva ley que se aplicó retroactivamente al autor era prevenir todo ejercicio discrecional del derecho de gracia o de la libertad condicional a menos que el condenado hubiera pagado previamente las responsabilidades civiles del delito. Tampoco la modificación gradual del régimen de privación de libertad impuesto al autor basta para

^a Véase el dictamen del Comité (*supra*), párr. 7.3.

^b *Ibid.*, párrs. 1.1 y 2.3.

^c *Ibid.*, párr. 3.1.

^d *Ibid.*, párr. 9.3.

^e *Ibid.*, párr. 4.3.

reparar el problema de la aplicación *ex post facto* de un régimen de puesta en libertad más severo. Además, en tanto que el Estado argumenta que el autor no agotó todos los recursos disponibles en la jurisdicción interna, el Comité determina lo contrario^f.

El abogado del autor no invocó específicamente el párrafo 1 del artículo 15 del Pacto. No obstante, la imposición de una pena en violación de ese artículo es también "arbitraria" en el sentido del artículo 9. La medida de arbitrariedad que establece el artículo 9 no se ve delimitada por el derecho positivo del Estado parte, y mucho menos por una modificación retroactiva y onerosa de las leyes que rigen la concesión de la libertad condicional. Además, la determinación del Comité en esta comunicación no debería interpretarse erróneamente como indiferencia a la cuestión más compleja del artículo 11 del Pacto, donde se prohíbe específicamente el encarcelamiento "por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual". Aunque la jurisprudencia del Comité sobre esta cuestión es escasa, las medidas empleadas en los casos penales para obligar al pago de una indemnización merecerían ser examinadas, en una fecha futura, a la luz de lo establecido en esa disposición, por lo menos en una causa en la que el asunto se haya esclarecido debidamente. De hecho, la propia ley del Estado parte, por la que se ordenaba a las autoridades encargadas de la libertad condicional que tuvieran en cuenta una declaración de insolvencia efectuada de buena fe, emanó posiblemente de la misma inquietud.

(Firmado) Sra. Ruth Wedgwood

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

^f *Ibíd.*, párr. 6.1.

**S. Comunicación N° 1397/2005, *Engo c. el Camerún*
(Dictamen aprobado el 22 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Pierre Désiré Engo (representado por un abogado, el Sr. Charles Taku)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Camerún
<i>Fecha de la comunicación:</i>	30 de marzo de 2005 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Detención prolongada del autor sin juicio
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Agotamiento de los recursos internos
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Detención arbitraria, incumplimiento del plazo razonable de duración del proceso penal: condiciones de detención
<i>Artículos del Pacto:</i>	9; 10, párrafo 1; y 14, párrafos 2 y 3 a) a d)
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; y 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 22 de julio de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1397/2005, presentada al Comité de Derechos Humanos por el Sr. Pierre Désiré Engo 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 el siguiente:

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

1. El autor de la comunicación, de fecha 30 marzo de 2005, es el Sr. Pierre Désiré Engo, ciudadano camerunés, quien se encuentra actualmente detenido en la Prisión Central de Yaundé. Afirma ser víctima de la violación por el Camerún del artículo 9, del artículo 10 y del artículo 14, párrafos 2 y 3 a), b), c) y d), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El autor está representado por un abogado, el Sr. Charles Taku. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Camerún el 27 de septiembre de 1984.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

Antecedentes de hecho

2.1 El autor fue Director General de la Caja Nacional de la Seguridad Social (CNPS) del Camerún hasta el 3 de septiembre de 1999, cuando fue detenido. Desde entonces permanece encarcelado en la Prisión Central de Yaundé.

2.2 La CNPS y la empresa Six International constituyeron la sociedad Prévoyance Immobilière de Gestion de Travaux (PIGT) para gestionar los bienes inmuebles que poseía el Fondo Nacional de Seguros. El 1º de julio de 1998, el Sr. Atangana Bengono, a la sazón gestor de la PIGT, cesó en sus funciones debido a una presunta apropiación ilegal de fondos. La CNPS decidió entonces suspender todas las operaciones bancarias de la PIGT para prevenir cualquier otro acto de corrupción como los que presuntamente se habían producido en dicha sociedad. El autor señala que ha sido objeto de varios procesos relacionados con esos asuntos.

2.3 El 11 de diciembre de 1998, en un primer procedimiento, el Sr. Atangana Bengono presentó una querrela, constituyéndose en parte civil, contra el autor por tentativa de malversación de fondos públicos, supresión de pruebas, falsificación y uso de documentos falsos (*Ministerio público y Sr. Atangana Bengono y CNPS c. el Sr. Engo y otros*). El 23 de diciembre de 1998 el autor presentó por su parte una querrela constituyéndose parte civil contra el Sr. Atangana Bengono y otros por tentativa de malversación de fondos públicos, supresión de pruebas, falsificación y uso de documentos falsos en escrituras privadas comerciales o bancarias. El juez instructor abrió un procedimiento judicial el 19 de febrero de 1999, en el curso del cual la CNPS interpuso una querrela contra el autor por malversación de fondos públicos y se constituyó en parte civil. El juez instructor decidió dividir la instrucción en dos procedimientos diferentes. En el marco del primer procedimiento, el 26 de agosto de 1999, después de un interrogatorio de primera comparecencia ante el juez, el autor fue inculcado pero quedó en libertad. El 3 de septiembre de 1999, durante el interrogatorio sobre el fondo, el juez instructor consideró, según el autor, que de la misma denuncia se desprendían otras dos infracciones (tráfico de influencias e interés propio en un acto), por las cuales inculcó al autor y decretó su encarcelamiento. Tras examen de los informes periciales, los resultados de la comisión rogatoria internacional, los requerimientos judiciales dirigidos a los bancos y el interrogatorio de los testigos, la instrucción judicial determinó que había cargos suficientes contra el autor por malversación de fondos públicos, favoritismo, tráfico de influencias y corrupción. La instrucción se cerró y se remitió la causa del autor al Tribunal de Primera Instancia de Mfoundi. La causa fue aplazada en varias ocasiones; el Presidente del Tribunal optó por suspensiones sucesivas de la vista hasta la conclusión de la causa, para evitar los clásicos aplazamientos considerados demasiado prolongados. El 23 de junio de 2006, el Tribunal de Primera Instancia de Mfoundi condenó al autor a 15 años de prisión, sin suspensión condicional, porque le consideró culpable de complicidad en malversación de fondos públicos y de favoritismo y corrupción. Asimismo, se desestimó, por considerarse infundada, la constitución en parte civil del Sr. Atangana Bengono.

2.4 Un segundo procedimiento (*Ministerio público y Ayissi Ngono c. los Sres. Engo y Atangana Bengono*) se inició como resultado de la demanda del Sr. Ayissi Ngono por emisión de cheques sin fondos, de 29 de diciembre de 1998. A petición del autor, el Sr. Ayissi Ngono y el Sr. Atangana Bengono fueron emplazados ante el mismo tribunal, por los delitos de extorsión de firma, tentativa de estafa y chantaje. Los dos procedimientos se vincularon el 18 de mayo de 1999. El 18 de enero de 2000 el Tribunal de Primera Instancia de Yaundé condenó al autor a una pena de prisión de seis meses sin suspensión condicional por emisión de cheques sin fondos, así como al pago de la suma de 10 millones de francos CFA por daños y perjuicios al Sr. Ayissi Ngono, y ordenó el encarcelamiento del autor. Todas las partes interpusieron recurso de apelación contra esta decisión; el autor apeló el 23 de febrero de 2000. Según el autor, la vista de la apelación nunca se celebró, por razones

que se desconocen. El 24 de agosto de 2000 el autor solicitó la excarcelación porque ya había cumplido su pena, pero sin resultado. Según el Estado parte el expediente está en vías de transmisión al Tribunal de Apelación del Centro.

2.5 El tercer procedimiento (*Ministerio público y la CNPS c. los Sres. Engo, Dippah y otros*) se inició como resultado de una denuncia presentada el 27 de diciembre de 1999 por la CNPS contra un cierto Sr. Dippah y otros por falsificación, uso de documentos falsos y malversación de fondos públicos. El 23 de mayo de 2000, el fiscal abrió una instrucción judicial por falsificación, uso de documentos falsos y malversación de fondos públicos contra, entre otros, el autor y el Sr. Dippah, que fueron ambos detenidos, mientras que los demás acusados quedaron en libertad. El 11 de abril de 2002, el juez instructor abrió una nueva causa contra el autor. El 22 de noviembre de 2002, el Tribunal de Primera Instancia de Mfoundi declaró al autor culpable de complicidad en malversación de fondos y lo condenó a una pena de diez años de prisión sin suspensión condicional, así como al pago de una indemnización por daños y perjuicios. El 22 de noviembre de 2002 el autor apeló contra la sentencia. El 27 de abril de 2004, el Tribunal de Apelación del Centro confirmó la sentencia contra el autor. El mismo día, el autor recurrió en casación y el expediente fue remitido al Tribunal Supremo el 19 de enero de 2005. El 22 de junio de 2006, el Tribunal Supremo rechazó el recurso de casación interpuesto. El autor señala que sus abogados no fueron convocados a la audiencia del Tribunal Supremo.

2.6 El cuarto procedimiento se inició como resultado de una citación directa, los días 15 y 18 de octubre de 2001, del Sr. Atangana Bengono contra el autor, al que se imputaban los cargos de comentario tendencioso, noticias falsas y difamación. En apoyo de su acción, el Sr. Atangana Bengono indicó que el 11 de diciembre de 1998 había presentado una querrela con constitución en parte civil contra el autor por tentativa de malversación de fondos públicos. Cuando la causa se encontraba aún en la fase de instrucción, el periódico *La Nouvelle Presse* relató el procedimiento judicial. El 10 de abril de 2003, el Tribunal declaró extinta la acción pública por desistimiento del querellante el 29 de abril de 2002 y le condenó al pago de costas. El ministerio público apeló contra esa decisión el 17 de abril de 2003 y el expediente de la causa está en vías de transmisión al Tribunal de Apelación del Centro.

2.7 El quinto procedimiento se inició como resultado de la comisión rogatoria internacional emitida por el juez instructor en la causa *Ministerio público y Sr. Atangana Bengono c. Sr. Engo y otros* (véase el párrafo 2.3), para determinar el origen y el importe de los fondos depositados en las cuentas del autor en París. Se trata de una transferencia de 250 millones de francos franceses y, debido a la importancia de la suma, la Fiscalía decidió conocer del caso y abrir una nueva instrucción judicial. El 15 de febrero de 2005, el fiscal ordenó de nuevo el encarcelamiento del autor y le acusó de malversación de fondos públicos. El 7 de marzo de 2005 se emitió una comisión rogatoria internacional.

La denuncia

3.1 El autor sostiene que el Estado parte ha vulnerado su derecho a la libertad y a la seguridad personales (artículo 9 del Pacto). Afirma que fue detenido sin una orden judicial y de forma arbitraria y en malas condiciones, en violación de lo dispuesto en el artículo 10, párrafo 1, del Pacto, y sin que se le comunicaran los cargos que se formulaban en su contra en los diversos procedimientos. A ese respecto, tras su encarcelamiento en 1999, el estado de salud del autor se deterioró y comenzó a padecer glaucoma. Pese a necesitar atención médica y no obstante las numerosas peticiones que presentó al fiscal y a otras instancias, se le impidió entrar en contacto con sus médicos durante los dos primeros años de detención. Hizo falta que interviniese la Cruz Roja para que sus médicos pudiesen examinarlo. Debido a la denegación de atención médica al autor, su visión se ha deteriorado. El autor ha

expuesto, en varias cartas dirigidas a las autoridades, sus problemas de salud y sus condiciones de detención.

3.2 El autor sostiene además que el Estado parte ha vulnerado su derecho a un juicio justo e imparcial (art. 14, párrs. 2 y 3 a) a d)). El autor sostiene que en su caso se han vulnerado además los derechos de la defensa y otras exigencias del derecho a un juicio justo e imparcial, debido, sobre todo, al período excesivamente prolongado de su detención, al acoso de que han sido víctima sus abogados, al hecho de que no se le comunicaran los informes periciales, a la incautación y confiscación de los documentos que debían servir a su defensa y a que el Estado no ha hecho nada para poner fin a la campaña de los medios de comunicación pública, que lo presentan como culpable antes de ser juzgado.

3.3 El autor señala que, en enero de 2000, su abogado y el asistente de este fueron puestos bajo vigilancia y detenidos por cuatro hombres armados que los amenazaron y les robaron todos los documentos relacionados con el caso *Engo*. Al día siguiente el estudio del segundo abogado camerunés del autor fue registrado y saqueado.

3.4 El 24 de marzo de 2001, el autor se dirigió a dos abogados del Colegio de Abogados de París y, en concreto, les explicó que se había enterado de que el fiscal estaba investigando sus cuentas bancarias en París y en Bruselas con ayuda de las autoridades judiciales francesas, cuando nunca se le había notificado formalmente esta gestión. El querellante, el Sr. Atangana Bengono, escribió a la Embajada del Camerún en París el 4 de mayo de 2001 para pedir que se denegase el visado a los abogados. Estos no pudieron pues defender al autor. En junio de 2001, el autor solicitó al fiscal y al Tribunal que autorizasen a sus abogados a visitarlo, pero no se dio trámite a esa solicitud. En mayo de 2002, la Embajada del Camerún en París denegó el visado a otro abogado con el que se había puesto en contacto el autor. Ese mismo mes, ante la negativa de las autoridades camerunesas a conceder un visado a uno de los abogados parisinos del autor para que fuese a defenderlo a Yaundé, todos los abogados del Camerún se negaron a actuar como defensores hasta que se autorizara la venida de sus colegas de París.

3.5 El 3 de marzo de 2003, el suplente del fiscal escribió una carta para que se bloquease una cuenta bancaria del autor, lo que comprometió la capacidad del autor para hacer frente a los gastos y honorarios de los abogados y vulneró su derecho a la defensa. Los días 22 de octubre de 2003 y 12 de abril de 2004 el fiscal registró la celda y el domicilio del autor y se incautó de los documentos que debían servir para su defensa y ello sin orden judicial previa.

3.6 El autor fue asimismo objeto de otras acusaciones públicas en la prensa. El 29 de agosto de 2003, el periódico *La Nouvelle Expression* publicó un artículo en el que se acusaba al autor de tráfico de armas. Según el autor, al parecer la investigación de dicha acusación sigue abierta, aunque el Estado parte señala que no existe ningún procedimiento judicial contra el autor por tráfico de armas. Además, los medios de comunicación del Estado siguen alimentando la propaganda en contra del autor, a pesar de las numerosas solicitudes que este ha dirigido al fiscal, al Ministerio de Justicia y al director general de la radio y televisión del Camerún para que cese dicha propaganda. El autor, que durante mucho tiempo permaneció fiel al Gobierno camerunés, atribuye su encarcelamiento a la creciente estima de que gozaba entre la población. Afirma que en 1994 había fundado una organización no gubernamental destinada a ayudar a los más pobres del país y que en 1999 había informado a la población de la próxima apertura de oficinas de su fundación por todo el país. En la misma época, Transparency International criticó el fracaso del Gobierno en la lucha contra la corrupción. El autor se considera un chivo expiatorio que el Gobierno utiliza en su lucha contra la corrupción.

3.7 En cuanto al agotamiento de los recursos internos, el 27 de octubre de 1999 el autor solicitó al Ministro de Justicia la puesta en libertad provisional, sin recibir respuesta. El 10 de enero de 2000, el autor presentó una queja al Ministro de Justicia a causa de la vulneración de sus derechos por el fiscal de Yaundé. El Ministro no ha tomado ninguna medida al respecto. El 7 de junio de 2000, los abogados del autor presentaron al fiscal una solicitud a fin de que se suspendiera la orden de encarcelamiento que, en su opinión, violaba los principios de derecho relativos al inicio de la acción penal ya que el juez instructor no puede por su cuenta incluir en la instrucción hechos nuevos ni actuar de oficio.

3.8 El 3 de septiembre de 2001, el autor presentó otra queja al fiscal con respecto a la demora excesiva del proceso y a su prolongada detención preventiva, basándose en el artículo 9, párrafo 3, del Pacto. Exigió un proceso rápido o la libertad provisional. En otra petición de libertad provisional presentada al fiscal de los tribunales de Yaundé, se señalaba que el autor se encontraba en detención preventiva desde el 3 de septiembre de 1999, es decir desde hacía dos años en la fecha de la petición¹. El autor sostiene que ha agotado todas las vías de recurso interno.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 17 de noviembre de 2005 el Estado parte pone en duda principalmente la admisibilidad de la comunicación porque todos los procedimientos iniciados contra el autor están aún pendientes de decisión en los tribunales nacionales. La lentitud observada se ha debido sobre todo a que los abogados, al multiplicar las excepciones y las solicitudes de puesta en libertad, han recargado y retrasado considerablemente las actuaciones. Por otra parte, el Estado parte señala que la comunicación carece de fundamento y no demuestra ninguna violación de las disposiciones del Pacto.

4.2 En cuanto a la detención y privación de libertad del autor, el Estado parte señala que, teniendo en cuenta que fue detenido y trasladado a la prisión central de Yaundé tras haber sido inculcado en el curso de una instrucción judicial abierta legalmente contra él, no puede decirse que su encarcelamiento haya sido arbitrario.

4.3 El Estado parte sostiene que, como los hechos de malversación de fondos públicos que se imputan al autor son delitos tipificados en el Código Penal del Camerún, no puede disfrutar del derecho a la puesta en libertad previsto en el Código de Procedimiento Penal, dado el carácter y la gravedad de dichas infracciones. Las solicitudes de liberación del autor fueron rechazadas en la forma y en los plazos previstos en la ley. Además, el Estado parte afirma que el autor no solicitó al tribunal de primera instancia la libertad provisional, según lo dispuesto en la Ordenanza N° 72/4 de 26 de agosto de 1972 en caso de denegación de la misma solicitud por el juez instructor.

4.4 El Estado parte rechaza el argumento del autor de que se han iniciado contra él acciones judiciales por infracciones cuya iniciativa de procesamiento compete exclusivamente a la Fiscalía y se refiere al artículo 63 del Código de Procedimiento Penal, según el cual toda persona que se considere lesionada por un crimen o delito puede presentar una querrela y constituirse en parte civil ante el juez instructor. Por consiguiente, la querrela del Sr. Atangana Bengono constituye una vía legal para desencadenar la acción pública. Además, el juez instructor conoce únicamente de los hechos y no de la calificación de las infracciones denunciadas en la querrela. Por otra parte, la falta de interés entraña la inadmisibilidad de la acción civil ante el juez competente en cuanto al fondo, pero no la inadmisibilidad de la acción pública, que se promueve de oficio a partir del momento en que el querellante paga el depósito judicial.

¹ En el expediente figura una copia de la petición, pero no se indica la fecha ni el trámite que se le dio.

4.5 En cuanto a la nulidad del procedimiento iniciado por razón de la presunta competencia de oficio del juez instructor, el Estado parte dice que, de conformidad con las disposiciones de los artículos 128 y 133 del Código de Procedimiento Penal, el juez instructor no está vinculado por las calificaciones penales que el querellante haya creído poder dar a los hechos en cuestión. Además, de conformidad con el artículo 134 del mismo Código, el juez instructor dirige la instrucción contra las personas mencionadas en la denuncia y contra todas aquellas que la instrucción pueda determinar posteriormente. Por lo tanto, se ha inculcado con razón al autor. En cuanto a la afirmación de que se ha vulnerado el principio *non bis in idem*, el autor no puede pretender que las actuaciones judiciales iniciadas en su contra se basaban en los mismos hechos. Primero fue acusado ante los tribunales por emisión de cheques sin fondos, luego por diversas malversaciones de fondos públicos y por tentativa de falsificación y uso de documentos falsos. Los hechos constitutivos de esas infracciones previstas en los artículos 253, 184 y otros del Código Penal son completamente distintos. La instrucción que se abrió por unos hechos determinados permitió descubrir otros (transferencia de 25.000 millones de francos CFA) y, por lo tanto, procedía que la Fiscalía abriera una nueva instrucción.

4.6 Por lo que respecta a la violación de los derechos de la defensa, el Estado parte señala que el autor tuvo acceso a los informes periciales y a todos los demás documentos en los que se basó el juez instructor y que sus observaciones se recogieron antes de que finalizara el procedimiento. Por lo que respecta a la supuesta incautación de los documentos del sumario, el Estado parte señala que se trataba de los documentos contables en litigio. La incautación de esos documentos tuvo lugar tanto en el domicilio del autor como en su celda, con estricto respeto de la legalidad. En cuanto a los obstáculos, las amenazas y las agresiones a los que tuvieron que hacer frente los abogados del autor, el Estado parte señala que no se denunciaron esos hechos ante ningún tribunal y que, además, uno de los abogados del autor obtuvo en dos ocasiones (el 22 de julio y 6 de septiembre de 2002) un visado de entrada al Camerún para asistir a su cliente en las audiencias del 2 de agosto y el 10 de septiembre de 2002.

4.7 En cuanto a las condiciones de detención del autor, el Estado parte dice que el autor es un preso de derecho común y recibe un trato humano al igual que todos los presos cameruneses; añade que el Estado parte trata de respetar, dentro de sus posibilidades y habida cuenta de su nivel de desarrollo, las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos. La alegación del autor de que necesita un tratamiento médico regular carece de fundamento, puesto que siempre ha hecho caso omiso de las opiniones del médico de la cárcel. Con respecto a los presuntos obstáculos a su atención médica, el Estado parte añade que el autor ha recibido y sigue recibiendo asistencia de los médicos de su elección.

Comentarios del autor sobre la admisibilidad y el fondo

5.1 Con respecto a la cuestión del agotamiento de los recursos internos, el 22 de enero, el 17 de marzo y el 30 de junio de 2006 el autor sostiene que el Estado parte no explica de forma comprensible qué recursos internos tiene a su disposición. No impugna la autenticidad de los documentos presentados por el autor en apoyo de sus afirmaciones. El Estado parte no ha presentado pruebas documentales en apoyo de sus observaciones ni de las causas y procedimientos iniciados, como el número de la causa o una copia de las sentencias. Esto no permite al Comité pronunciarse sobre la efectividad y el carácter razonable de dichos recursos.

5.2 El autor afirma que no tiene acceso a recursos eficaces que no excedan de los plazos razonables en el segundo procedimiento (véase el párrafo 2.4 *supra*)². El Estado parte no ha respondido a las alegaciones del autor en el sentido de que no dispone de recursos porque ha habido una denegación de justicia. Además, el Estado parte no explica las demoras en el procedimiento. Para apoyar este argumento señala, entre otras cosas, que el recurso de apelación contra su condena a seis meses de prisión por emisión de cheques sin fondos, interpuesto en mayo de 2000, se encuentra aún pendiente de decisión ante el tribunal de apelación, a pesar de que el autor terminó de purgar la pena el 16 de noviembre de 2000. Además, considera que ha agotado los recursos internos con respecto a las solicitudes de libertad bajo fianza, y que los recursos mencionados por el Estado parte no tenían ninguna posibilidad de prosperar y no estaban disponibles³. Asimismo, las numerosas órdenes de detención en los procedimientos descritos en los párrafos 2.3 y 2.7 *supra* dificultaron la posibilidad de agotar los recursos. El autor permaneció en detención por otra causa pendiente, con lo cual no se respetaron los derechos de la defensa ni el principio de presunción de inocencia, en violación de los artículos 9, 10 y 14 del Pacto.

5.3 El autor insiste en que su detención y privación de libertad han sido arbitrarias y en que fue detenido sin orden judicial. Subraya que el Estado parte no refuta esa situación ni impugna los documentos aportados al expediente que prueban la deterioración de su salud, que necesita una atención médica especializada que no está disponible en la cárcel. Se acoge nuevamente a los artículos 9 y 14 del Pacto y afirma que el hecho de que lo mantuvieran en prisión por diversas causas le impidió preparar su defensa. Al respecto, señala que sus cuentas bancarias han sido bloqueadas, lo que no le permite elegir a sus abogados, que sus abogados no han sido informados de las fechas de aplazamiento de las causas pendientes y que, en signo de protesta, sus abogados franceses renunciaron a la defensa el 29 de marzo de 2006.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

6.1 Antes de examinar toda reclamación formulada en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir, de conformidad con el artículo 93 de su reglamento, si la comunicación 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 está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3 El Estado parte señala que el autor no ha agotado todos los recursos internos disponibles. El autor por su parte afirma que no dispone de recursos internos útiles y que, en todo caso, los recursos y las apelaciones todavía pendientes han durado demasiado tiempo. A juicio del Comité, la cuestión de los plazos para el agotamiento de los recursos

² El abogado se refiere a las comunicaciones N° 113/1981, *C. F. y otros c. el Canadá*, declarada inadmisibile el 12 de abril de 1985, y N° 164/1984, *G. F. Croes c. los Países Bajos*, declarada inadmisibile el 7 de noviembre de 1988 ["A defecto de toda indicación clara del Estado parte relativa a otros recursos internos efectivos que el autor debería haber interpuesto, el Comité llegó a la conclusión de que el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo no le impedía considerar el caso presente" (párr. 6.3)]. También se refiere a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

³ Se refiere también a las comunicaciones N° 210/1986, *Pratt c. Jamaica*, y N° 225/1987 *Morgan c. Jamaica*, dictámenes aprobados el 6 de abril de 1989; N° 220/1987, *Kalves c. Francia*, declarada inadmisibile el 8 de noviembre de 1989; y N° 229/1987, *Reynolds c. Jamaica*, dictamen aprobado el 8 de abril de 1991, sobre el hecho de que no es necesario agotar los recursos internos si estos no tienen objetivamente posibilidades de prosperar.

internos está íntimamente vinculada con la alegación de demora excesiva en el procedimiento propiamente dicho y debería ser pues examinada cuando se aborde el fondo de la comunicación.

6.4 El Comité estima que el autor ha fundamentado suficientemente sus alegaciones en relación con los artículos 9, 10 y 14 a efectos de admisibilidad y las declara pues admisibles.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

7.2 Con respecto a la denuncia de violación del artículo 9, el Comité observa que el autor fue detenido el 3 de septiembre de 1999, sobre la base una querrela con constitución de parte civil, la apertura de una instrucción y un interrogatorio. El Comité considera que fue pues privado de su libertad por motivos y procedimientos previstos por la ley y que no ha habido una violación del artículo 9 del Pacto en lo que atañe a las alegaciones de detención arbitraria. Por lo que se refiere a las alegaciones de detención arbitraria en el marco del primer procedimiento, el autor está recluido desde el 3 de septiembre de 1999 y el Tribunal de Primera Instancia de Mfoundi dictó sentencia el 23 de junio de 2006 en la causa *Ministerio público y CNPS, Atangana Bengono c. Engo y otros*, es decir, más de siete años después de su encarcelamiento. El Comité considera que esto constituye de por sí una violación del párrafo 3 del artículo 9 del Pacto.

7.3 Por lo que se refiere a las alegaciones del autor de que no ha sido informado en el plazo más breve posible de los cargos de que se le acusaba en cada uno los procedimientos, el Comité considera que el Estado parte no ha respondido de modo preciso sobre esa cuestión, sino que se ha contentado con indicar que el autor fue detenido y encarcelado después de su inculpación, en el marco de un procedimiento judicial incoado legalmente contra él, por lo que su reclusión no se puede calificar de arbitraria. En ausencia de información detallada del Estado parte en que se establezca que el autor fue informado en el plazo más breve posible de los motivos de su detención respecto de cada uno los procedimientos, el Comité debe conceder todo su valor a la declaración del autor de que no fue informado en el plazo más breve posible de todos los cargos que pesaban contra él. Así, el Comité considera que se ha producido una violación del párrafo 2 del artículo 9 del Pacto.

7.4 Por lo que respecta a las alegaciones del autor de que los recursos existentes para impugnar su detención no son eficaces ni están disponibles, el Comité recuerda que el autor y sus abogados presentaron en diversas ocasiones una solicitud de excarcelación y posteriormente de libertad provisional. El Estado parte señala que esas solicitudes de liberación fueron rechazadas en las formas y plazos previstos por la ley y que el autor no ha agotado todos los recursos disponibles, ya que se abstuvo de solicitar al tribunal de primera instancia la libertad provisional. Sin embargo, el Comité ha observado que, por ejemplo, la solicitud de libertad provisional de 3 de septiembre de 2001 había sido dirigida al fiscal de los tribunales de Yaundé. El Comité también ha observado que según el autor el fiscal denegó la libertad provisional en cuatro ocasiones. Por consiguiente, el Comité considera que el autor ha tenido el derecho a presentar recursos para que se adoptara una decisión sobre la legalidad de su detención, tal como se dispone en el párrafo 4 del artículo 9 del Pacto, y que los elementos que figuran en los documentos procesales no permiten llegar a la conclusión de que se ha producido una violación del párrafo 4 del artículo 9 del Pacto.

7.5 El autor mantiene además que las condiciones de detención han sido inhumanas, en especial porque las autoridades se han negado a que reciba una atención médica adecuada, lo que ha provocado un deterioro significativo de su vista. El Estado parte argumenta que el autor recibe asistencia médica adecuada, prestada por el médico de la prisión. No obstante, no responde a las alegaciones del autor de que necesita recibir atención médica más especializada, ni impugna el hecho de que el oftalmólogo de la CNPS, médico habitual del autor, ha observado un grave deterioro de su vista. En este caso, el Estado parte no presenta pruebas de cómo ha proporcionado la atención médica apropiada que requería el estado de salud del autor, a pesar de las solicitudes presentadas por este. El Comité considera que ello vulnera el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

7.6 En cuanto a las alegaciones de violación del artículo 14 y en concreto de su párrafo 2, el Comité observa en primer lugar que el autor afirma que se ha violado su derecho a la presunción de inocencia. Para sostener tal afirmación menciona la información difundida sobre su caso por los medios de comunicación del Estado. El autor envió cartas a las autoridades competentes para que impidiesen que se siguiera difundiendo esa información, pero no se hizo nada al respecto. El Estado parte no lo niega. El Comité recuerda que el Pacto garantiza el derecho a la presunción de inocencia del acusado mientras no sea declarado culpable por un tribunal competente. En el presente caso, el hecho de que los medios de comunicación del Estado hicieran pasar varias veces por culpable al autor antes de que fuese juzgado y publicaran artículos de prensa a este efecto constituye de por sí una violación del párrafo 2 del artículo 14 del Pacto.

7.7 El Comité observa que el autor afirma que tuvo que esperar varios meses para que le informasen de los cargos de los que se le acusaba y se le diera acceso a los documentos del sumario. El Estado parte no responde con precisión y se contenta con afirmar que el autor tuvo acceso a todos los documentos del sumario, sin justificación alguna. El Comité concluye que a este respecto se ha violado el apartado a) del párrafo 3 del artículo 14.

7.8 En cuanto a los obstáculos que se opusieron al autor para la preparación de su defensa, el Comité observa que, según el Estado parte, un abogado de París obtuvo dos visados para asistir a su cliente en dos audiencias en 2002. Sin embargo, el Estado parte no responde a las alegaciones de que se impidió a dos de los abogados del Colegio de Abogados de París nombrados por el autor ir al Camerún para asistir a su cliente en mayo de 2001 y mayo de 2002, lo que por otra parte provocó la negativa de los abogados cameruneses a ejercer de defensores; el Estado parte tampoco pone en duda la autenticidad de la carta de fecha 4 de mayo de 2001 en la que uno de los acusadores del autor pide al Embajador del Camerún en París que impida la venida de dichos abogados. Las personas acusadas de un delito tienen derecho a comunicarse con un defensor de su elección, lo que constituye una garantía de un proceso justo e imparcial, prevista en los apartados b) y d) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto. El Estado parte no niega el derecho del autor a estar representado por abogados franceses ni que esos abogados estuviesen facultados para representarle ante los tribunales del Estado parte. El hecho de que autor haya tropezado con importantes obstáculos en sus intentos por comunicarse con sus abogados constituye por tanto una violación del derecho a la defensa previsto en los apartados b) y d) del párrafo 3 del artículo 14.

7.9 El Comité observa también que el autor lleva detenido desde 1999 y que sólo se ha pronunciado contra él la sentencia firme de 22 de junio de 2006 dictada por el Tribunal Supremo en una de las causas (véase el párrafo 2.5 *supra*), así como una sentencia del tribunal de primera instancia, de 23 de junio de 2006, contra la que al parecer no se interpuso recurso (véase el párrafo 2.3 *supra*). Sin embargo, el apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto confiere a toda persona el derecho a ser juzgada sin dilaciones indebidas. El Estado parte justifica el retraso experimentado en los distintos procedimientos abiertos contra el autor por la complejidad de los casos y, sobre todo, por los múltiples

recursos que este ha presentado. El Comité recuerda que el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto garantiza el derecho a un recurso de apelación y que el ejercicio de este derecho no puede aducirse como justificación de las dilaciones indebidas en la marcha del proceso, ya que la regla contenida en el apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 también se aplica al proceso de apelación⁴. El Comité considera, por tanto, que, en las circunstancias del presente caso, el hecho de que hayan transcurrido ocho años desde la detención del autor sin que los tribunales de apelación y de casación hayan dictado una sentencia definitiva y que sigan pendientes desde 2000 varios procedimientos de apelación, constituye una violación del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto⁵.

8. El Comité de Derechos Humanos, en virtud de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entiende que los hechos expuestos ponen de manifiesto una violación por el Estado parte del artículo 9, párrafos 2 y 3; del artículo 10, párrafo 1; y del artículo 14, párrafos 2 y 3 a), b), c) y d), del Pacto.

9. De conformidad con el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo, que concluya con su liberación inmediata y la prestación de servicios oftalmológicos apropiados. El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro.

10. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, 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 garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide al Estado parte asimismo que publique el presente dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto francés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

⁴ Comunicación N° 27/1978, *Pinkney c. el Canadá*, dictamen aprobado el 29 de octubre de 1981, párr. 22.

⁵ Comunicación N° 1421/2005, *Francisco Juan Larrañaga c. Filipinas*, dictamen aprobado el 24 de julio de 2006, párr. 7.2.

**T. Comunicación N° 1406/2005, Weerawansa c. Sri Lanka
(Dictamen aprobado el 17 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Anura Weerawansa (representado por su hermano, Sr. Ron. Pat. Sarath Weerawansa)
<i>Presunta víctima:</i>	Sr. Anura Weerawansa
<i>Estado parte:</i>	Sri Lanka
<i>Fecha de la comunicación:</i>	10 de marzo de 2005 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Imposición de la pena de muerte después de lo que se alega que fue un proceso injusto
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Inadmisibilidad por falta de fundamentación; evaluación de hechos y pruebas, incompatibilidad
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Pena de muerte obligatoria; noción de "delito más grave"; mínimo sufrimiento posible en el método de ejecución (la horca); condiciones de detención; proceso injusto
<i>Artículos del Pacto:</i>	6; 7; 10, párrafo 1; y 14
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2 y 3

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

Reunido el 17 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1406/2005, presentada al Comité de Derechos Humanos por el Sr. Anura Weerawansa 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 el siguiente:

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

1. El autor de la comunicación es el Sr. Anura Weerawansa, ciudadano de Sri Lanka que se encuentra en prisión en Sri Lanka porque está condenado a muerte¹. El autor afirma que es víctima de la violación por el Estado parte de su derecho a la vida en virtud del

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

Se adjunta en el apéndice del presente documento el texto de un voto particular firmado por el Sr. Fabián Omar Salvioli, miembro del Comité.

artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La comunicación también parece plantear cuestiones en relación con el artículo 7, el artículo 10, párrafo 1, y el artículo 14 del Pacto. El Sr. Weerawansa está representado por su hermano, el Sr. Ron. Pat. Sarath Weerawansa.

Antecedentes de hecho

2.1 El 8 de marzo de 2002, el autor fue detenido y se le tomó declaración en condiciones que, según afirma, constituyeron coerción. El 4 de abril de 2002, fue acusado del delito de conspiración para asesinar al Sr. Sujith Prasanna Perera, aduanero, entre el 21 y el 24 de marzo de 2001, y de ser cómplice de los coacusados segundo y tercero en el asesinato de esta persona el 24 de marzo de 2001. No se le permitió ningún contacto con sus familiares mientras estuvo detenido. Desde la vista preliminar hasta la apelación estuvo representado por un abogado de su elección.

2.2 El juicio del autor empezó el 8 de mayo de 2002, y el 1º de octubre de 2002 fue condenado a la pena de muerte en la horca por los cargos formulados. El 24 de noviembre de 2004, el Tribunal Supremo, integrado por cinco magistrados, desestimó su apelación y confirmó la sentencia condenatoria. No está claro si el autor pidió la gracia presidencial.

2.3 El autor explica que, antes de su condena, en su calidad de aduanero tuvo que perseguir a funcionarios públicos, por lo que en una ocasión ya había sido víctima de una conspiración, había sido acusado de estar involucrado con los LTTE (Tigres de Liberación del Ealam Tamil) y había estado detenido ocho meses en 1996. Más tarde fue indemnizado por haber sufrido detención y prisión ilegales. Afirma que su condena en el presente caso también fue fruto de una conspiración, ya que había emprendido actuaciones para que se capturara a diversas "figuras clave" del blanqueo de dinero.

2.4 Según el autor, los magistrados tenían prejuicios, no fueron imparciales y estaban bajo la influencia del Presidente. Los jueces de los tribunales de primera y segunda instancia aceptaron injustamente las declaraciones, en las que se basó en gran medida su condena, de un particular cuya supuesta complicidad en el delito estaba reconocida pero que había sido indultado. El autor afirma que esa persona, después de declarar como testigo, volvió a ser contratada inmediatamente por el departamento de aduanas, lo que demuestra su vinculación con las autoridades. El autor expone detalladamente su propio análisis de las pruebas presentadas en el juicio y afirma que ese análisis corrobora aún más su afirmación de que el proceso fue injusto: supresión de las declaraciones de testigos acerca de la identificación de la motocicleta utilizada en la comisión del delito; contradicciones en las declaraciones de los testigos; modificación del auto de acusación durante el proceso; falta de citación de determinados testigos; omisión de poner determinadas declaraciones de testigos oculares a disposición de la defensa; detención de testigos por un máximo de 72 horas con arreglo a la Ley de prevención del terrorismo en vez del período normal de 24 horas con arreglo a la Ley de procedimiento penal, según se da a entender con la finalidad de amañar las pruebas.

2.5 El autor sostiene que las condiciones de su detención son inhumanas y contribuyen a su "depresión nerviosa". Está encarcelado en una celda cochambrosa de 8x6 pies, donde permanece 23 horas y media al día con una "alimentación escasa". Afirma que, desde que sometió su caso al Comité, su hermano ha recibido amenazas de la policía y que elementos no identificados tratan de impedir que prosiga con la presente comunicación.

¹ Según el Estado parte, Sri Lanka decretó la moratoria de la pena de muerte hace casi 30 años. No se ha comunicado la fecha del inicio de la moratoria.

La denuncia

3.1 El autor afirma que se le denegó un proceso justo por los motivos expuestos en el párrafo 2.4 *supra*. Sospecha que, pese a disponer de representación letrada, su abogado fue presionado por el ejecutivo para que le traicionara, y denuncia que no se permitió que fuera juzgado por un jurado.

3.2 El autor afirma que los delitos por los que fue condenado no eran los "delitos más graves" a que se refiere el párrafo 2 del artículo 6, y que la pena capital en la horca es incompatible con el Pacto, puesto que se ha demostrado que la persona tarda 20 minutos en morir. El autor afirma que la pena de muerte se reintrodujo tras el asesinato de un magistrado del Tribunal Superior de Colombo, pero no indica la fecha ni da ninguna otra información al respecto. Según los recortes de prensa aportados por el autor, desde marzo de 1999 no se ha conmutado ninguna condena a muerte por cadena perpetua, como se venía haciendo desde 1977. También afirma que, según noticias recientes de los medios de comunicación, las autoridades ejecutivas y administrativas han hablado de planes para ejecutar al autor, lo que ha contribuido a agravar su salud mental, ya en mal estado.

3.3 El autor afirma que las condiciones de su detención también constituyen una violación del Pacto, aunque sin invocar específicamente el artículo 10.

Comunicación del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo y comentarios del autor al respecto

4.1 El 9 de diciembre de 2005, el Estado parte refutó la admisibilidad y el fondo de la comunicación por falta de fundamentación. Con respecto a los hechos, el Estado parte sostiene que el Fiscal General inculpó al autor por conspiración para cometer un asesinato y por ser cómplice de dos coacusados en la comisión del asesinato. Tanto el autor como el occiso eran agentes de aduanas adscritos al Servicio de Aduanas de Sri Lanka. El 24 de marzo de 2001, el occiso murió como consecuencia de las heridas en la cabeza y en el pecho por arma de fuego disparada de cerca. Dada la gravedad del delito, se resolvió enjuiciar a todos los coacusados ante un tribunal presidido por tres magistrados del Tribunal Superior. Los tres coacusados escogieron a su propio abogado defensor. El ministerio público decidió indultar a un cómplice para reforzar el sumario contra los otros acusados. Las declaraciones del cómplice fueron corroboradas por las de otros testigos en puntos importantes. Los tres coacusados decidieron prestar declaración.

4.2 Sobre la base de una evaluación de todas las pruebas, el Tribunal condenó a los tres coacusados por los cargos respectivos de su auto de acusación. Según el Estado parte, su legislación dispone que el delito de asesinato conlleva la imposición obligatoria de la pena de muerte. La conspiración para cometer un asesinato y la complicidad en el asesinato también se castigan obligatoriamente con la pena de muerte, y sobre esta base se condenó al autor a la pena de muerte. El 11 de octubre de 2004, el Tribunal Supremo, integrado por cinco magistrados, examinó la apelación de los tres coacusados; el 24 de noviembre de 2004 desestimó las apelaciones y confirmó las sentencias condenatorias. El fallo fue unánime. El autor estuvo representado en el trámite de apelación por un abogado experimentado, se examinaron todos los argumentos de los acusados y el Tribunal expuso las razones de la desestimación del recurso.

4.3 El Estado parte niega que el proceso del autor no haya sido justo a causa del pretendido control de los magistrados por el Presidente, y aduce que la sentencia previa favorable al autor, en la que se le concedía una indemnización pecuniaria una vez aceptada su reclamación basada en derechos fundamentales, desmiente su afirmación de que el Presidente controla el poder judicial. El Estado parte estima que el asesinato es uno de los "más graves delitos", según la terminología empleada en el Pacto, y es uno de los pocos delitos para el que la legislación dispone que se imponga obligatoriamente la pena de

muerte. En todo caso, desde hace casi 30 años está en vigor una moratoria de la ejecución de la pena de muerte.

4.4 El Estado parte sostiene que el autor no se quejó de su abogado en ningún momento, ni durante el juicio, ni en la apelación ni después de ésta. El autor escogió a sus propios abogados y, si no estaba satisfecho de ellos, podía haber designado otros. También pudo haber denunciado cualquier vicio de procedimiento ante el Tribunal Supremo, que resuelve sobre los asuntos disciplinarios relativos a los letrados, o ante el Colegio de Abogados, que es el organismo profesional competente. El Estado parte niega que no se haya permitido al autor comunicarse con sus familiares y afirma que fue tratado como cualquier otro detenido. En cuanto a la condena del autor, el Estado parte sostiene que, como demuestra la sentencia del Tribunal Supremo, el testimonio del testigo al que se otorgó un indulto condicional fue corroborado, en cuanto a los hechos importantes, por declaraciones independientes. El Estado parte considera infundada la afirmación de que los tribunales de primera y segunda instancia tenían prejuicios desfavorables y se remite a las propias decisiones como prueba de que no tenían prevención alguna.

4.5 En cuanto a la argumentación relativa a la pena de muerte, incluido el método de ejecución, el Estado parte reitera que la pena de muerte por asesinato es obligatoria. Ahora bien, la ley prevé un derecho de apelación. Así, las notas del juez que entiende de la causa y los comentarios del Fiscal General se examinan antes de que el Presidente sopesa si se debe ejecutar la pena de muerte o si ha de sustituirse por otra pena. El Estado parte hace referencia a su moratoria de la pena de muerte, pero aduce que, en todo caso, la imposición de esa pena por un delito grave, tras un proceso en un tribunal competente en un Estado parte que no la haya abolido, no constituye violación de ninguno de los derechos reconocidos en el Pacto.

4.6 Por último, el Estado parte reitera que, al ratificar el Protocolo Facultativo, nunca tuvo la intención de reconocer la competencia del Comité para examinar comunicaciones relativas a resoluciones dictadas por un tribunal competente de Sri Lanka. El Gobierno no ejerce ningún control sobre las resoluciones judiciales, y los fallos de un tribunal competente solo pueden ser revisados por un tribunal superior. Toda injerencia del Gobierno de Sri Lanka en cualquier decisión de un tribunal competente se vería como una interferencia en la independencia del poder judicial, que está garantizada por la Constitución de Sri Lanka.

5. El autor presentó varias respuestas, de fechas 18 de enero y 6 de octubre de 2006 y 17 de mayo y 28 de julio de 2008, a la exposición del Estado parte. En ellas reitera reclamaciones anteriores en relación con la evaluación de los hechos y las pruebas en el proceso, y facilita traducciones de los autos del proceso, que, según afirma, prueban la confabulación de los órganos ejecutivo, administrativo y judicial del Estado parte. En particular, destaca la falta de coherencia en las declaraciones del principal testigo de cargo, declaraciones que, en opinión del autor, el Tribunal no debería haber aceptado; está por ejemplo, las contradicciones respecto del paradero del testigo antes del asesinato y el hecho de no haber establecido que se utilizó una motocicleta para cometer el delito.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

6.2 El Estado parte sostiene que, al ratificar el Protocolo Facultativo, nunca tuvo la intención de reconocer la competencia del Comité para examinar las decisiones de sus tribunales. El Comité recuerda su Observación general N° 31 (2004) sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto². En particular, el párrafo 4, en que se codifica la práctica habitual del Comité, dispone lo siguiente: "Las obligaciones que imponen el Pacto en general y su artículo 2 en particular vinculan a cada Estado parte en su totalidad. Todos los poderes públicos (ejecutivo, legislativo y judicial)... están en condiciones de comprometer la responsabilidad del Estado parte. El poder ejecutivo que por lo común representa al Estado parte en el plano internacional, señaladamente ante el Comité, no puede aducir el hecho de que un acto incompatible con una disposición del Pacto ha sido realizado por otro poder público para tratar de liberar al Estado parte de responsabilidad por el acto y de la consiguiente incompatibilidad". Por consiguiente, el Comité no puede abstenerse de examinar las cuestiones de la admisibilidad y el fondo.

6.3 El Comité señala que varias de las alegaciones del autor se refieren a la evaluación de los hechos y las pruebas por los tribunales del Estado parte, evaluación que parece plantear cuestiones en relación con el artículo 14 del Pacto. El Comité se remite a su jurisprudencia³ y reitera que, por lo general, incumbe a los tribunales de apelación de los Estados partes en el Pacto evaluar los hechos y las pruebas en cada caso, salvo que se pueda determinar que esa evaluación se hizo claramente de manera arbitraria o constituyó una denegación de justicia. De la documentación sometida al Comité no se desprende que el proceso adoleciera de ninguno de esos vicios. En consecuencia, el autor no ha fundamentado esta parte de la comunicación a los efectos de su admisibilidad, por lo que estas reclamaciones se consideran inadmisibles con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.4 En cuanto a la reclamación según la cual el autor no tuvo la posibilidad de ser juzgado por un jurado, lo que parecería plantear cuestiones en relación con el artículo 14 del Pacto, el Comité recuerda su jurisprudencia en el sentido de que "el Pacto no confiere el derecho a ser juzgado por un jurado ni en lo civil ni en lo penal, sino que lo esencial es que todas las actuaciones judiciales, ante un jurado o no, respeten las garantías procesales"⁴. En consecuencia, esta reclamación es inadmisibile por incompatibilidad con las disposiciones del Pacto, con arreglo al artículo 3 del Protocolo Facultativo.

6.5 El Comité considera que el autor no ha fundamentado su reclamación de que sus abogados le "traicionaron", lo que parece plantear cuestiones en relación con el artículo 14 del Pacto. Según argumenta el Estado parte sin que el autor lo ponga en duda, durante todas las actuaciones el autor estuvo representado por abogados de su elección. Nunca presentó una queja oficial contra ellos en las propias actuaciones y, dejando aparte la vaga afirmación de que le "traicionaron", no ha presentado ningún otro argumento o fundamentación de esa reclamación a los efectos de la admisibilidad. Por estos motivos, el Comité estima que esa reclamación es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.6 El Comité dictamina que las otras reclamaciones, referentes al carácter obligatorio de la pena de muerte, a la cuestión de si el delito por el que fue condenado era uno de los "más graves", a las condiciones de detención del autor y al posible modo de su ejecución, son admisibles.

² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/59/40), vol. I, anexo III.*

³ Comunicación N° 541/1993, *Errol Simms c. Jamaica*, decisión adoptada el 3 de abril de 2005, párr. 6.2.

⁴ Por ejemplo, las comunicaciones N° 818/1998, *Kavanagh c. Irlanda* (N° 1), dictamen aprobado el 4 de abril de 2001, y N° 1239/2004, *Wilson c. Australia*, decisión adoptada el 1° de abril de 2004.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

7.2 El Comité observa que el autor fue condenado por conspiración para cometer un asesinato y por complicidad en el asesinato, por lo cual se le impuso obligatoriamente la pena de muerte. El Estado parte no niega que la pena de muerte sea obligatoria por el delito por el que el autor fue condenado, pero aduce que hace casi 30 años decretó una moratoria de la pena de muerte. El Comité recuerda su jurisprudencia en el sentido de que la **imposición** automática y obligatoria de la pena de muerte constituye una privación arbitraria de la vida, en violación del párrafo 1 del artículo 6 del Pacto, cuando se impone sin la posibilidad de tener en cuenta las circunstancias personales del acusado o las circunstancias del delito cometido⁵. Así pues, aun observando que el Estado parte ha decretado la moratoria de las ejecuciones, el Comité dictamina que la **imposición** de la pena de muerte en sí, en las circunstancias del caso, violó el derecho conferido al autor por el párrafo 1 del artículo 6 del Pacto.

7.3 Teniendo en cuenta la conclusión de que la pena de muerte impuesta al autor constituye una violación del artículo 6 respecto de su derecho a la vida, el Comité considera que no es necesario examinar la cuestión del método de ejecución que podría imponerse al autor si el Estado parte reanudara las ejecuciones, con arreglo al artículo 7 del Pacto.

7.4 El Comité señala que el Estado parte no ha impugnado la información aportada por el autor sobre las condiciones deplorables de su detención, como el hecho de que ocupa una celda pequeña y cochambrosa en la que permanece 23 horas y media al día sin suficiente alimentación. El Estado parte tampoco ha refutado la reclamación de que esas condiciones repercuten en la salud física y mental del autor. El Comité considera, como ha dictaminado repetidas veces en relación con otras reclamaciones fundamentadas análogas⁶, que las condiciones de detención del autor, tal como han sido descritas, 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 al párrafo 1 del artículo 10. A la vista de esta conclusión con respecto al artículo 10 del Pacto, que se refiere específicamente a la situación de las personas privadas de su libertad y que comprende para esas personas los elementos expuestos de modo general en el artículo 7, no es necesario examinar por separado ninguna reclamación que pueda plantearse con arreglo al artículo 7 a ese respecto⁷. Por estos motivos, el Comité dictamina que el Estado parte ha violado el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

8. 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 sometidos a su consideración ponen de manifiesto la existencia de una violación por el Estado parte del párrafo 1 del artículo 6 y del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

9. De conformidad con el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo y apropiado, incluida la conmutación de su pena de muerte y una reparación. Mientras esté en prisión, el autor

⁵ Comunicaciones N° 806/1998, *Thompson c. San Vicente y las Granadinas*, dictamen aprobado el 18 de octubre de 2000; N° 845/1998, *Kennedy c. Trinidad y Tabago*, dictamen aprobado el 26 de marzo de 2002; y N° 1077/2002, *Carpo c. Filipinas*, dictamen aprobado el 28 de marzo de 2003.

⁶ Por ejemplo, la comunicación N° 908/2000, *Xavier Evans c. Trinidad y Tabago*, dictamen aprobado el 21 de marzo de 2003.

⁷ Comunicación N° 818/1998, *Sextus c. Trinidad y Tabago*, dictamen aprobado el 16 de julio de 2001, párr. 7.4

deberá ser tratado humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. El Estado parte tiene la obligación de adoptar medidas para que no se cometan violaciones semejantes en el futuro.

10. Teniendo presente que, por ser 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, 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 garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe que se ha cometido una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide asimismo al Estado parte que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Apéndice

Voto particular (parcialmente disidente) del Sr. Fabián Omar Salvioli

1. Conuerdo plenamente con la decisión del Comité de Derechos Humanos respecto a la violación de los artículos 6, párrs. 1 y 10, párrafo 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el caso *Anura Weerawansa c. Sri Lanka*, comunicación N° 1406/2005. El Comité, correctamente ha identificado que los hechos demostrados configuran una violación por un lado del derecho de toda persona a la vida, y por otro una violación al trato humano y con debido respeto a toda persona privada de libertad.

2. No obstante, por los motivos que expongo a continuación, considero que el Comité debió haber concluido que en el caso de referencia, asimismo el Estado parte resulta responsable de la violación del artículo 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y del artículo 7 del mencionado instrumento internacional.

A. La capacidad del Comité de establecer violaciones por artículos no alegados en la petición

3. El Comité no debería, en ausencia de alegación específica respecto a la violación de uno o más artículos por parte de la persona autora de una comunicación, autolimitar su capacidad de identificar, de acuerdo a los hechos probados, otras posibles violaciones al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Un Estado demandado tiene la posibilidad de acuerdo al reglamento^a, de exponer sus argumentaciones respecto a la comunicación presentada en la petición tanto en relación a la admisibilidad como en cuanto al fondo; por ello, en virtud de que el principio de contradicción se respeta plenamente dentro del procedimiento establecido para las comunicaciones individuales de acuerdo al Protocolo Facultativo, no se genera indefensión alguna para ninguna de las partes.

4. El principio *iura novit curia*, aplicado de forma unánime y pacífica por la jurisprudencia internacional general^b, y especialmente en materia de derechos humanos^c, habilita al Comité de Derechos Humanos a no quedar condicionado por las alegaciones jurídicas contenidas en una petición, cuando los hechos señalados y probados dentro del procedimiento contradictorio, revelan con claridad la violación de una norma no alegada por la parte peticionaria. Si ello acontece, el Comité debe encuadrar jurídicamente de forma correcta la violación producida.

5. De igual manera, las facultades protectivas del Comité para que se cumplan los objetivos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, le autorizan a considerar que el Estado encontrado responsable, debe hacer cesar todos los efectos de la violación, garantizar efectivamente la no repetición de los hechos, y reparar las consecuencias de los daños producidos en el asunto concreto.

^a Artículo 97.2.

^b Corte Permanente de Justicia Internacional: "Lotus", Judgment N° 9, 1927, P.C.I.J., Series A, N° 10, pág. 31.

^c European Court of Human Rights, Handyside Case, Judgment of 7 December 1976, Series A, N° 24, párr. 41; Corte Interamericana de Derechos Humanos: caso *Godínez Cruz c. Honduras*; Serie C N, párr. 172; sentencia de 20 de enero de 1989.

B. La violación del artículo 2.2 del Pacto

6. La responsabilidad internacional del Estado puede surgir, entre otros factores, por la acción u omisión de cualquiera de sus poderes, incluido naturalmente el poder legislativo, o cualquier otro que tenga facultades legislativas de acuerdo a las disposiciones constitucionales.

7. El artículo 2.2 del Pacto reza: "Cada Estado parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter...". Si bien la obligación establecida en el artículo 2.2 es de carácter general, el incumplimiento de la misma puede engendrar la responsabilidad internacional del Estado. La disposición fijada representa una norma de características *self-executing*. El Comité, de forma correcta señaló que: "... las obligaciones del Pacto en general y del artículo 2 en particular son vinculantes para todos los Estados partes en conjunto. Todos los poderes del Estado (ejecutivo, legislativo y judicial) y otras autoridades públicas o estatales, a cualquier nivel que sea, nacional, regional o local, están en condiciones de asumir la responsabilidad del Estado parte..."^d.

8. Asimismo, el Comité de Derechos Humanos ha señalado que "... el artículo 2 está redactado en función de las obligaciones de los Estados partes con respecto a personas individuales en su calidad de titulares de derechos de conformidad con el Pacto..."^e. La obligación fijada en el artículo 2.2 se suma a las obligaciones fijadas en las disposiciones 2.1 y 2.3, las cuales determinan, a mi juicio, disposiciones autónomas y de igual jerarquía, no subordinadas de ninguna manera una a otra. Los *travaux préparatoires* del Pacto no permiten inferir una conclusión diferente, y en materia de derechos humanos debe primar, de acuerdo al postulado pro persona, la interpretación más amplia cuando se trata de garantizar derechos, la más restringida cuando se trata de identificar el alcance de limitaciones, y aquella que le da efecto útil a la norma en cuestión.

9. Así como los Estados partes en el Pacto no pueden dictar medidas que violen los derechos y libertades reconocidos, la omisión de adecuar la normativa interna a las disposiciones del Pacto implica, en mi consideración, una violación *per se* de las obligaciones previstas en el artículo 2.2 del mismo.

10. Sostener que en el marco de una petición individual no puede identificarse una violación al artículo 2 del Pacto, representa una limitación inaceptable y un cercenamiento de las propias facultades de protección del Comité conforme al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su I Protocolo Facultativo.

11. En el presente caso, además, nos encontramos con la aplicación concreta en perjuicio del Sr. Anura Weerawansa, de una legislación que prevé obligatoriamente la pena de muerte para personas encontradas culpables del delito de asesinato, conspiración para cometer asesinato o complicidad en un asesinato, lo cual no solamente genera una violación del artículo 6 del Pacto, tal como fue señalado por el Comité, sino asimismo una violación del artículo 2.2. Dicha legislación en sí misma, e independientemente de su aplicación, infringe el artículo 2.2 del Pacto por cuanto Sri Lanka no ha tomado las medidas oportunas

^d Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 31 (2004) sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/59/40)*, vol. I, anexo III, párr. 4.

^e *Ibid.*, párr. 2.

de derecho interno que permitan hacer efectivo el derecho contemplado en el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

C. La pena de muerte obligatoria y su incompatibilidad con el Pacto

12. La normativa sobre pena de muerte obligatoria genera una incompatibilidad radical con el Pacto Internacional en sí, y con algunas disposiciones del mismo en particular. Cuando en un Estado parte existe una normativa por medio de la cual se prevé la pena de muerte de carácter obligatorio, y la misma es aplicada en el marco de un proceso contra una o más personas, implica a mi juicio no solamente una violación al artículo 6 del Pacto, sino asimismo una violación al artículo 7, que prohíbe tanto las penas como los tratos crueles, inhumanos o degradantes.

13. El artículo 6 del Pacto tiende a la abolición de la pena capital, tal como se desprende del párrafo 6 de dicha norma. En ese contexto, define ciertas restricciones en los países que no han resuelto aún la abolición de la pena de muerte: a saber, el cumplimiento de normas procedimentales cuya consideración debe velarse y requerirse de manera severa; restringir la aplicación a los más graves delitos, y tener en cuenta algunas consideraciones particulares de la persona sometida a proceso, que indudablemente pueden descartar la condena o ejecución de la pena de muerte. La norma penal aplicada al Sr. Anura Weerawansa ordena la aplicación de la pena de muerte de manera automática y genérica para los delitos de asesinato, conspiración para cometer asesinato o complicidad en un asesinato, e ignora que ellos pueden indicar diferentes niveles de gravedad, impidiendo al juez o tribunal tener en cuenta circunstancias para la identificación del grado de culpabilidad y en la individualización de la pena, ya que se circunscribe a imponer, indiscriminadamente, igual sanción a conductas que pueden ser muy diferentes entre sí, lo cual, en virtud del artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, es inaceptable cuando se encuentra en riesgo la vida humana, y constituye una arbitrariedad en los términos del artículo 6.1 La norma penal bajo análisis de compatibilidad impide que puedan tomarse en cuenta las condiciones personales o circunstancias particulares del delito, e impone automáticamente y de forma general la aplicación de la pena de muerte para toda persona declarada culpable.

14. Asimismo, una persona sometida a proceso, que tiene como única posibilidad en caso de ser declarada culpable en el juicio, de ser condenada a la pena de muerte, experimenta un sufrimiento que representa un trato cruel, y por ende incompatible con el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

D. Las consecuencias de identificar una violación al artículo 2.2

15. Lejos de significar una argumentación de puro carácter académico, la identificación de una violación del artículo 2.2 en un caso concreto tiene consecuencias prácticas en el plano de la reparación, especialmente en lo atinente a la no repetición de los hechos; en este caso, precisamente, la existencia de una víctima de la aplicación de una norma legal incompatible con las disposiciones, del Pacto, descarta toda interpretación respecto a un posible pronunciamiento in abstracto por parte del Comité de Derechos Humanos.

16. El mismo Comité de Derechos Humanos ha señalado que "el artículo 2 define el alcance de las obligaciones jurídicas asumidas por los Estados partes en el Pacto. A los Estados partes se les impone una obligación general de respetar los derechos del Pacto y de asegurar su aplicación a todos los individuos de su territorio y sometidos a su jurisdicción"^f.

^f *Ibíd.*, párr. 3.

A mayor abundamiento, tal importancia tiene el artículo 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que en una observación general el Comité ha señalado la absoluta incompatibilidad de una reserva a dicha disposición con el propio objeto y fin del Pacto^g.

17. En la Observación general N° 31, el Comité de Derechos Humanos sostiene que "cuando existan incompatibilidades entre el derecho interno y el Pacto, el artículo 2 exige que el derecho o la práctica interna se modifique para cumplir las normas impuestas por las garantías sustanciales del Pacto"^h. Una interpretación correcta de esta disposición indica que la "modificación de la práctica interna" solamente puede estar contemplada cuando una norma prevé distintas posibilidades, entre las cuales una o más resultan incompatibles con el Pacto y otras no, y las primeras son aplicadas en uno o más casos concretos; entonces, el Estado podrá modificar su práctica, y aplicar en consiguiente alguna opción diferente prevista, que sea compatible con el Pacto. En cambio, cuando nos encontramos frente a un caso de una norma que ofrece una sola posibilidad, como en el presente asunto de legislación que prevé pena de muerte obligatoria, la única vía posible consiste en derogar la norma en sí misma. Cabe recordar que "el requisito establecido en el párrafo 2 del artículo 2 de que se adopten medidas para hacer efectivos los derechos del Pacto no está sometido a condiciones y es de efecto inmediato"ⁱ.

18. Considero, entonces, que el Comité debió concluir:

a) Que considera que la normativa de pena de muerte obligatoria en Sri Lanka para los delitos de asesinato, conspiración para cometer asesinato o complicidad en un asesinato, examinada en el presente caso, es incompatible *per se* con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos;

b) Que considera que los hechos del caso revelan la violación del artículo 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y al haberse aplicado a la víctima la normativa de pena de muerte obligatoria, dicha violación se produjo en relación a los artículos 6 y 7 del mismo, en perjuicio del Sr. Anura Weerawansa;

c) Que considera que el Estado debe derogar, como garantía de no repetición, la disposición penal que se le aplicó al Sr. Anura Weerawansa, la cual prevé la pena de muerte para los delitos de asesinato, conspiración para cometer asesinato o complicidad en un asesinato, en virtud de su incompatibilidad con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

(Firmado) Sr. Fabián Omar **Salvioli**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

^g "Tampoco sería aceptable una reserva a la obligación de respetar y garantizar los derechos y hacerlo sobre una base no discriminatoria (art. 2, párr. 1). Ni puede un Estado reservar su derecho a no adoptar las medidas necesarias a nivel interno para hacer efectivos los derechos reconocidos en el Pacto (art. 2, párr. 2)..."; Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 24 (1994) sobre cuestiones relacionadas con las reservas formuladas con ocasión de la ratificación del Pacto o de sus Protocolos Facultativos, o de la adhesión a ellos, o en relación con las declaraciones hechas de conformidad con el artículo 41 del Pacto, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo periodo de sesiones, Suplemento N° 40 (A/50/40)*, anexo V, párr. 9.

^h Observación general N° 31 (nota *d supra*), párr. 13.

ⁱ *Ibid.*, párr. 14.

**U. Comunicación N° 1407/2005, *Asensi c. el Paraguay*
(Dictamen aprobado el 27 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Juan Asensi Martínez (representado por el abogado Adolfo Alonso Carvajal)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor y sus hijas menores Liz-Valeria y Lorena-Fabiana Asensi Mendoza
<i>Estado parte:</i>	Paraguay
<i>Fecha de la comunicación:</i>	26 de abril de 2005 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Traslado al extranjero de las hijas menores del autor sin consentimiento de este
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Falta de fundamentación
<i>Cuestión de fondo:</i>	Derecho de la familia a la protección del Estado; derecho de todo niño a las medidas de protección que su condición de menor requiere
<i>Artículos del Pacto:</i>	23, párrafo 1; y 24, párrafo 1
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	2

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

Reunido el 27 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1407/2005, presentada en nombre de los autores 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 por los autores de la comunicación y el Estado parte,

Aprueba el siguiente:

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

1. El autor de la comunicación, de fecha 30 de abril de 2005, es Juan Asensi Martínez, de nacionalidad española. Alega ser víctima, junto con sus hijas menores Liz-Valeria y Lorena-Fabiana Asensi Mendoza¹, de una violación de los artículos 23, párrafo 1; 24, párrafo 1; y 26 del Pacto por parte del Paraguay. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 11 de abril de 1995. El autor está representado por abogado.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

¹ Teniendo en cuenta la edad de las niñas y las dificultades de comunicación entre el autor y su esposa, el Comité está de acuerdo en considerar a aquéllas como parte de la presente comunicación.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor, ingeniero industrial, contrajo matrimonio con Dionisia Mendoza Rabugueti, de nacionalidad paraguaya, en el Paraguay, el 16 de agosto de 1997. El matrimonio tuvo dos hijas, Liz-Valeria y Lorena-Fabiana, nacidas en Asunción el 12 de abril de 1997 y 5 de abril de 1999, respectivamente. Por motivos de trabajo del autor la familia, incluido un hijo de la Sra. Mendoza de una relación anterior, trasladó su residencia a Barcelona el 13 de septiembre de 1999. La esposa viajó con sus hijos al Paraguay de vacaciones entre junio y noviembre de 2000. El 14 de enero de 2001, aprovechando un viaje de trabajo del autor, la esposa abandonó definitivamente el domicilio de Barcelona y se trasladó con sus tres hijos al Paraguay. Dicho traslado se efectuó sin el consentimiento del autor, quien denunció los hechos como constitutivos de un posible delito de sustracción de menores previsto en el artículo 225 del Código Penal español.

2.2 El autor afirma que después de su regreso al Paraguay las menores vivían con su madre y el compañero sentimental de ésta, funcionario administrativo del hospital nacional de Itaguá, en una casa muy precaria ubicada en un barrio marginal y peligroso de la ciudad de Ita. Su modo de vida no se correspondía con el que disfrutaban cuando vivían con el autor². Según parientes y vecinos del lugar, no recibían una alimentación adecuada, estaban descuidadas en su aspecto físico y salud (en particular, no estaban recibiendo tratamiento por una afección bronquial crónica que padecían)³, y no recibían instrucción escolar. A menudo presenciaban situaciones de violencia entre la madre y el compañero sentimental de esta. La madre realizaba actividades de prostitución en el propio domicilio y existen temores de que la niña mayor haya sido objeto de abusos sexuales. La madre no permite el contacto de las menores con el autor ni con la familia materna. Según consta en el expediente, la abuela materna se dirigió a las autoridades judiciales en 2002 para informarles de la situación precaria en que vivían las menores y solicitar que si no eran entregadas al padre, al menos se le otorgara a ella su guarda y custodia.

2.3 Entre 2001 y 2002 el autor realizó varios viajes al Paraguay para ver a sus hijas, llegando incluso a dejar su trabajo en España. En varias ocasiones tuvo oportunidad de verlas y subvenir a sus necesidades, bien a escondidas o con la presencia de una asistente social por mandato judicial. El 10 de febrero de 2002, con ocasión de una visita del autor a las menores y en presencia de otros miembros de la familia, la Sra. Mendoza le amenazó de muerte y le agredió con una silla de hierro y un cuchillo de cocina, causándole heridas por las que tuvo que ser atendido en un hospital⁴. El autor interpuso una querrela criminal por estos hechos ante la Fiscalía de lo penal de Asunción⁵. Como resultado, se ordenó el arresto domiciliario de la Sra. Mendoza, medida que ésta incumplió. Paralelamente, el Juzgado de Paz de Ita sobreseyó la denuncia interpuesta por la Sra. Mendoza contra el autor por violencia doméstica, al no haberse demostrado la veracidad de las acusaciones contra este.

² El autor presenta varios documentos acreditativos de las condiciones de vida precarias en que se encontraban las menores.

³ El autor adjunta a la comunicación un certificado médico de 12 de enero de 2002 dirigido a la juez de la niñez y la adolescencia en el que consta que las menores padecían un "síndrome bronquial obstructivo". Posteriores certificados constataron la curación después de que el autor logró que fueran tratadas.

⁴ Copia del certificado médico figura en el expediente.

⁵ Según el autor, existían además otras denuncias contra la Sra. Mendoza promovidas por familiares de ésta, en particular: una querrela criminal promovida por su hermana por lesión en junio de 2002; una denuncia promovida por su tío por hurto; y una denuncia ante la Policía Nacional promovida por su hermano en abril de 2002 por amenaza de muerte. Copia de los documentos correspondientes figuran en el expediente.

2.4 El 27 de marzo de 2002, el autor consiguió autorización judicial para que las menores pasaran unos días con él. Sin embargo, la Sra. Mendoza se negó a entregarlas. Además, solicitó la asistencia de la Embajada de España en Asunción para que le facilitara el contacto con la Sra. Mendoza. La Embajada realizó gestiones que resultaron infructuosas, con lo que comunicó la situación a la Dirección de Protección del Menor del Ministerio paraguayo de Justicia y Trabajo.

2.5 El autor afirma haber intentado varios recursos judiciales para obtener la restitución de las menores, tanto en el Paraguay como en España⁶. Así, con fecha 11 de abril de 2001, se dirigió al Juzgado de Primera Instancia en lo Tutelar y Correccional del Menor del Primer Turno de Asunción, solicitando la restitución internacional. En sentencia de 26 de junio de 2001 la juez señala la necesidad de resolver este tipo de reclamaciones con celeridad con miras a evitar "uno de los graves males posibles en las circunstancias de un caso como el presente: el desarraigo de los menores y la influencia negativa del tenedor de los mismos a quienes naturalmente se suelen inculcar principios de rebeldía contra el progenitor ausente". La juez indica, entre otros, que según se desprendía del expediente, el domicilio real de las niñas era el de su padre en España y que los procedimientos iniciados ante los tribunales paraguayos por la Sra. Mendoza demostraban su intención de sustraer a sus hijas a la autoridad y patria potestad del padre. En aplicación de la legislación interna y del Convenio de La Haya sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores⁷, de 1980, declaró la ilicitud del traslado de las menores al Paraguay y dispuso su inmediata restitución al autor. Señaló igualmente que, en aplicación del Convenio, la cuestión del derecho de custodia debía ser resuelta por el órgano judicial del domicilio real de las niñas, es decir el domicilio en España.

2.6 Con fecha 20 de agosto de 2001, el Tribunal de Apelaciones de la Niñez y de la Adolescencia de Asunción revocó la sentencia de primera instancia. El autor interpuso recurso de inconstitucionalidad contra esta decisión, el cual fue desestimado por la Corte Suprema mediante sentencia de 15 de marzo de 2005.

2.7 En espera de la decisión final sobre la cuestión de la restitución, que se demoró varios años, el autor presentó una demanda sobre régimen de relacionamiento⁸. Además, en 2002 se dirigió a la Juez de Primera Instancia de la Niñez y la Adolescencia de la ciudad de Ita con objeto de denunciar el estado de abandono y peligro en que se encontraban las menores y solicitar su guarda provisional, pendiente la decisión de la Corte Suprema sobre el recurso de inconstitucionalidad. Según el autor, su solicitud nunca fue atendida.

2.8 Paralelamente, el autor interpuso una demanda de separación matrimonial en España el 19 de marzo de 2002, ante el Juzgado de Primera Instancia N° 4 de Martorell. En sentencia de 29 de noviembre de 2002, el juez declaró la separación y atribuyó al autor la

⁶ Respecto a los trámites en España el autor presentó documentación acreditativa de la colaboración del Ministerio de Justicia, a través de la Subdirección General de Cooperación Jurídica Internacional, quien ostenta el papel de Autoridad Central española en el marco del Convenio de La Haya. Dicha Autoridad se puso en contacto con la Autoridad Central paraguaya.

⁷ Según el artículo 3 de este Convenio, "el traslado o la retención de un menor se considerarán ilícitos:

a) Cuando se hayan producido con infracción de un derecho de custodia atribuido, separada o conjuntamente, a una persona, a una institución o a cualquier otro organismo, con arreglo al derecho vigente en el Estado en que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención; y

b) Cuando este derecho se ejercía de forma efectiva, separada o conjuntamente, en el momento del traslado o de la retención, o se habría ejercido de no haberse producido dicho traslado o retención".

⁸ Parece inferirse del expediente que dicha demanda no fue tratada separadamente, sino que fue simplemente acumulada al expediente de restitución.

guarda y custodia de las menores, y a la Sra. Mendoza un derecho de visita a las mismas. La patria potestad sería compartida⁹.

2.9 En aplicación de la legislación española sobre sustracción de menores y el Convenio de La Haya, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción N° 2 de Villafranca del Penedés (España) ordenó, con fecha 10 de noviembre de 2005, la prisión provisional de la Sra. Mendoza por haberse sustraído a la acción de la justicia española y encontrarse fugada. Al mismo tiempo, el Juzgado ordenó la devolución de las menores al autor y pidió que se iniciara el procedimiento de extradición de la Sra. Mendoza por el delito de sustracción de menores. Con fecha 30 de noviembre de 2005, el Juzgado solicitó al Ministerio de Justicia que se dirigiera a la Autoridad Central paraguaya encargada de aplicar el Convenio de La Haya para la tramitación de la orden de entrega de las menores a su padre.

La denuncia

3.1 El autor considera que los hechos descritos vulneran sus derechos y los derechos de sus hijas bajo los artículos 23, párrafo 1; y 24, párrafo 1, del Pacto. Afirma que ni la madre protege adecuadamente a las niñas ni el autor puede protegerlas, debido a la falta de actuación de los poderes públicos del Estado parte. En particular, ello se manifestó en la insuficiente fundamentación de la sentencia de la Corte Suprema y en el excesivo retraso en la toma de decisiones de los órganos judiciales paraguayos. El autor afirma que, pese al historial delictuoso de la madre, la situación precaria en que se encontraban las menores y la tardanza en resolver los recursos planteados (casi cuatro años en el caso del recurso de inconstitucionalidad), las autoridades judiciales no tomaron ninguna medida para proteger a sus hijas.

3.2 El autor señala que la nacionalidad paraguaya de la madre de las menores fue determinante en la decisión de los tribunales internos de rechazar la restitución de éstas. A este respecto invoca el artículo 26, al considerar que sufrió un trato injusto y discriminatorio por parte de los tribunales de justicia del Estado parte por razón de su nacionalidad.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 Con fecha 4 de mayo de 2006 el Estado parte formuló observaciones sobre la admisibilidad y el fondo de la comunicación. Afirmó que el caso había sido decidido en tres instancias y, por consiguiente, los recursos internos habían sido agotados.

4.2 En su sentencia de 15 de marzo de 2005, la Corte Suprema de Justicia señaló que desde 1996, el autor y su esposa tenían su domicilio conyugal en el Paraguay, donde contrajeron matrimonio y nacieron sus dos hijas. Se presume que las menores vivieron en España solo durante aproximadamente nueve meses, entre septiembre de 1999 y junio de 2000, lo cual no da lugar al establecimiento de este país como residencia habitual de la familia.

4.3 Un aspecto central considerado por la Corte Suprema guarda relación con el artículo 13 del Convenio de La Haya, según el cual el Estado requerido no está obligado a ordenar la restitución del menor si hay oposición fundada a su restitución. La Corte consideró que la madre de las menores se opuso a la restitución teniendo en cuenta que existía un grave riesgo de exposición a un peligro físico o psíquico que podría colocar a las menores en una situación intolerable. Además, la Justicia del Paraguay consideró, con base en el artículo 3 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, que la permanencia de las menores en territorio paraguayo se justificaba plenamente, y que teniendo en cuenta

⁹ La Sra. Mendoza no contestó a la demanda, por lo que fue declarada en rebeldía, continuando el juicio su curso sin más citarla.

su edad, su traslado a España habría significado un trastorno que atentaría contra el interés superior de las mismas.

4.4 Según el Estado parte, el autor no demostró durante la tramitación de la causa el peligro físico o psicológico que representaría para las menores la permanencia con su madre. Por otro lado, tanto la legislación paraguaya como la española establecen que el ejercicio de la patria potestad corresponde por igual a ambos progenitores. En consecuencia, no se encuentra cerrada la posibilidad de que el autor acceda a un régimen de visitas y relacionamiento con sus hijas.

4.5 De acuerdo al régimen establecido en el Convenio de La Haya, el juez competente para decidir sobre la restitución es el juez del lugar en el que se encuentra el menor requerido. En este caso las menores se encontraban en el Paraguay en el momento en que se inició la causa hasta el momento de la decisión final adoptada por la Corte Suprema. El Estado parte considera que ésta resolvió el caso en el marco de la Convenio de La Haya. Desde una perspectiva tecnicojurídica, los derechos protegidos por el Pacto también lo están y de manera más precisa, sistemática y metódica, en el Convenio. La sentencia de la Corte refleja la recta aplicación tanto del Convenio como del Pacto en lo referente a las cuestiones previstas en el artículo 23.

4.6 El Estado parte señala igualmente que el autor no fue privado de su derecho de acceso a los tribunales ni se soslayaron sus argumentos. Consecuentemente, no se puede afirmar que haya habido denegación de justicia ni discriminación en el trámite de su petición.

4.7 El Estado parte proporcionó al Comité copia de las sentencias de los tribunales internos. La sentencia de apelación cuestiona que el autor tuviera un derecho de custodia sobre sus hijas y que el domicilio conyugal estuviera en España, ya que este país había denegado la residencia permanente a la Sra. Mendoza. Según el Tribunal, si desde el punto de vista legal no existía el domicilio conyugal en España, es obvio que las niñas tampoco tenían su residencia legal en dicho país, y tampoco podría exigirse a la madre que residiera en España, ni prohibírsele la salida de dicho país, en compañía de sus hijas, en el ejercicio de la patria potestad. Según el Tribunal, dada su corta edad el interés superior de las niñas ameritaba que las mismas permanecieran en el Paraguay y se definiera allí la cuestión de la guarda; caso contrario, los trastornos propios del viaje y la estadía en España atentaría contra dicho interés.

4.8 La sentencia de la Corte Suprema de Justicia en el recurso de inconstitucionalidad promovido por el autor contra la sentencia de apelación señala que el domicilio conyugal se encontraba en el Paraguay desde el año 1996, siendo este el país donde los esposos contrajeron matrimonio y nacieron sus hijas, hasta que decidieron trasladarse a España en septiembre de 1999. La Sra. Mendoza regresó al Paraguay con sus hijas a mediados de junio de 2000, con consentimiento del autor, hasta que el autor se las llevó de nuevo a España el 8 de octubre de 2000, de manera intempestiva, sin el consentimiento de la madre. Por tal motivo, ésta formuló un pedido de búsqueda y localización de las menores el 9 de octubre de 2000 y posteriormente viajó a España a fin de trasladarlas de nuevo al Paraguay, lugar de residencia habitual para las menores. Estas solamente vivieron de forma continuada en España durante aproximadamente nueve meses (de septiembre de 1999 a junio de 2000). La Corte consideró que el Tribunal de Apelación había emitido su sentencia teniendo en cuenta el Convenio de La Haya y la Convención de los Derechos del Niño, según los cuales las medidas en materia de niñez y adolescencia serán dictadas en el marco del interés superior del niño. Además, el Tribunal había considerado que la restitución no procedía atendiendo a la edad de las menores (4 y 2 años respectivamente), ya que el traslado a España podría exponerlas a un peligro psíquico no aconsejable. La Corte concluyó que la sentencia de apelación era respetuosa de la Constitución y estaba fundada en el interés superior de las menores.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 19 de noviembre de 2007 el autor respondió a las observaciones del Estado parte. Señaló que ostenta la custodia legal de sus hijas según sentencias del Juzgado de Primera Instancia N° 4 de Martorell y de la Audiencia Provincial de Barcelona. En los procedimientos ante estos órganos judiciales se respetaron las garantías legales y el autor incluso ofreció pagar el viaje de la Sra. Mendoza a España para asistir al juicio. Añade que las autoridades judiciales españolas emitieron una orden de detención contra la Sra. Mendoza y pidieron la colaboración de las autoridades del Estado parte para que la Sra. Mendoza reintegrara a la menores, con base en la sentencia judicial que otorgaba la guarda y custodia al autor¹⁰. Recuerda que fue objeto de un intento de asesinato por parte de ésta, por lo que teme por su vida si viaja al Paraguay, y que aquélla le impide mantener contacto con sus hijas.

5.2 El autor señala que el Estado parte no hace ninguna referencia en sus observaciones a las condiciones de vida de las menores en el Paraguay, que deben situarse en el contexto de pobreza del país. La Corte Suprema aceptó las argumentaciones de la Sra. Mendoza sin realmente investigar la realidad. Así, no tuvo en cuenta: el hecho de que la Sra. Mendoza se fue de España para reunirse con una persona con la que mantenía una relación sentimental y con la que convivió hasta 2004; la querellas criminales de miembros de su familia contra la Sra. Mendoza; la demanda de la abuela materna de las menores solicitando la guarda y custodia de éstas ante el peligro que suponía su permanencia con la madre; la presunta prostitución de la Sra. Mendoza; los desacatos de ésta a las órdenes judiciales, por ejemplo en relación con las peticiones judiciales, obtenidas a instancia del autor, de análisis psicológico de las menores o de que éstas fueran cedidas al autor durante unos días en 2002. Tampoco se tuvo en cuenta que las niñas estaban viviendo de la ayuda material que el autor y el Consulado Español les proporcionaban.

5.3 El autor afirma que en la sentencia de la Corte Suprema intervinieron tres magistrados, uno de los cuales se mostró favorable a declarar la inconstitucionalidad de la sentencia de apelación. Este magistrado estimó que el Tribunal de Apelaciones había sobrepasado los límites de lo que le correspondía decidir, es decir la cuestión del domicilio habitual de las menores, y no la cuestión de si el padre tenía o no el derecho de custodia de las menores.

5.4 La sentencia de la Corte Suprema contiene errores de hecho respecto al lugar de residencia de las menores. Afirma que la familia residió oficialmente en España¹¹ desde el 19 de septiembre de 1999 al 14 de enero de 2001, aunque la Sra. Mendoza viajara durante este período al Paraguay, concretamente entre junio y octubre de 2000. Durante este tiempo la madre, el hijo mayor de ésta y las menores estaban empadronados en España y los niños escolarizados. Todos estaban afiliados a la Seguridad Social. Recuerda que las menores fueron sustraídas de España sin pasaporte y mediante la intervención directa del Consulado del Paraguay en Barcelona, que otorgó a la madre un salvoconducto sin el conocimiento del autor. Finalmente, señala que la apreciación de la Corte Suprema de cual sea el interés del menor no es conciliable con el Pacto. El autor señala igualmente la falta de tratamiento de urgencia dado al tema por las autoridades judiciales del Estado parte.

¹⁰ Mediante una decisión de 20 de mayo de 2008 un juez de primera instancia del Estado parte rechazó el pedido de reintegración formulado por el Juzgado de Primera Instancia de Martorell, en base a la sentencia de la Corte Suprema de 15 de marzo de 2005.

¹¹ El autor presentó al Comité documentación acreditativa de la residencia oficial de la familia en España, incluido documento acreditativo de la concesión de visado a la Sra. Mendoza y a su hijo mayor por motivo de reagrupación familiar, así como certificados escolares y del hospital al que acudían las menores. En una carta dirigida por el Director General de Política Legislativa y Cooperación Jurídica Internacional del Ministerio de Justicia español al Viceministro de Justicia de Paraguay se afirma que España era el país de residencia habitual.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

6.1 Antes de examinar toda reclamación formulada en una comunicación el Comité de Derechos Humanos debe decidir, de conformidad con el artículo 93 de su reglamento, si la comunicación 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 está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3 El autor afirma haber recibido un trato discriminatorio, contrario al artículo 26, por parte de las autoridades del Estado parte por el hecho de no tener la nacionalidad paraguaya, y que la nacionalidad paraguaya de la madre de las menores fue determinante en la decisión de los tribunales internos de rechazar la restitución de éstas. El Comité estima, sin embargo, que el autor no ha presentado indicios suficientes en apoyo de sus alegaciones, por lo que considera esta parte de la comunicación inadmisibles por falta de fundamentación, en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.4 Respecto a las quejas del autor en relación con los artículos 23 y 24 del Pacto, el Comité toma nota del argumento del Estado parte de que los recursos internos han sido agotados y estima que dichas quejas han sido suficientemente fundamentadas a efectos de la admisibilidad. No observando obstáculos a la misma, el Comité considera que la comunicación es admisible en la medida en que parece plantear cuestiones relacionadas con los artículos 23 y 24, párrafo 1 del Pacto.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

7.2 El Comité debe decidir si en el marco de los esfuerzos realizados por el autor para mantener contacto con sus hijas menores y ejercer su derecho de custodia, derecho que le fue otorgado por los tribunales españoles, el Estado parte violó el derecho del autor y de sus hijas en tanto que familia a la protección del Estado, de conformidad con el artículo 23, párrafo 1 del Pacto. El Comité observa que el autor y su ex esposa contrajeron matrimonio en agosto de 1997 y que sus hijas nacieron en 1997 y 1999 respectivamente. La familia residió primeramente en el Paraguay y en septiembre de 1999 se trasladó a España, donde el autor ejercía su actividad laboral. A partir de enero de 2001, cuando su ex esposa abandonó España con sus hijas definitivamente, el autor desplegó múltiples esfuerzos para mantener contacto con las menores, obtener la restitución de las mismas y subvenir a sus necesidades materiales y afectivas. En el plano legal, dichos esfuerzos se canalizaron a través de varias acciones administrativas y judiciales tanto en España, como lugar de la última residencia de la familia, como en el Estado parte. Los recursos intentados ante las autoridades españolas dieron lugar a una sentencia de separación del matrimonio en noviembre de 2002 que otorgó al autor la guarda y custodia de las menores. Además, las autoridades españolas iniciaron acciones frente al Estado parte con miras a proteger los derechos del autor con arreglo al Convenio de La Haya sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, en el que ambos Estados son partes.

7.3 Respecto a las gestiones en el Estado parte, el Comité observa que el autor acudió a los órganos judiciales y que dichas gestiones fueron de dos tipos: a) las relativas a lograr la restitución de las menores; y b) las encaminadas a lograr el contacto efectivo con sus hijas y el derecho de guarda sobre ellas. Las primeras dieron lugar a sentencias en tres instancias, resultando contrarias a la restitución las sentencias del Tribunal de Apelaciones y de la

Corte Suprema. Ambos órganos afirman haber tomado en consideración el interés superior de las menores y estimado que su traslado a España habría supuesto un peligro psíquico para ellas en razón de su corta edad. Ahora bien, las sentencias no dan ninguna indicación sobre lo que ambos órganos judiciales entienden por "interés superior" y "peligro psíquico", ni de los elementos que tomaron en consideración para llegar a la conclusión de que dicho peligro existía. Tampoco proporcionan ninguna indicación que permita concluir que las quejas del autor relativas a las precarias condiciones de vida de las menores en el Paraguay fueron debidamente examinadas. El Comité observa además que la juez de primera instancia enfatizó en su sentencia la necesidad de resolver la cuestión de la restitución con prontitud, pese a lo cual la Corte Suprema se demoró casi cuatro años en emitir su sentencia, plazo demasiado largo teniendo en cuenta las características del caso.

7.4 Respecto a los recursos intentados por el autor en el Estado parte con miras a establecer contacto con sus hijas y obtener la guarda sobre ellas, el Comité observa que el autor realizó solicitudes en ese sentido ante los órganos judiciales. Así, consta en el expediente que en marzo de 2002, el autor consiguió autorización judicial para que las niñas pasaran unos días con él, autorización que resultó infructuosa ante la negativa de la madre. Las autoridades no tomaron medidas para que la ex esposa del autor cumpliera con la orden judicial. También consta que, estando pendiente el recurso de inconstitucionalidad, el autor denunció ante el juez de primera instancia el estado de abandono y peligro en que se encontraban las niñas y solicitó su guarda provisional. Sin embargo, el autor no recibió respuesta a su solicitud. El Comité observa igualmente la afirmación del Estado parte en el sentido de que las cuestiones relativas a la guarda de las menores debían ser resueltas en el Paraguay, y que el rechazo de la restitución no cerraba la posibilidad de que el autor accediera a un régimen de visitas y relacionamiento con sus hijas. Pese a estas afirmaciones, ninguna decisión ha sido tomada por las autoridades del Estado parte en relación con el derecho de guarda o el régimen de visitas del autor.

7.5 Teniendo en cuenta todo lo que antecede, el Comité concluye que el Estado parte no ha tomado las medidas necesarias para garantizar el derecho a la protección de la familia, en virtud del artículo 23 del Pacto, a favor del autor y de sus hijas, así como el derecho de éstas, en su condición de menores, a la protección con arreglo al artículo 24, párrafo 1 del Pacto.

8. 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 una violación de los artículos 23 y 24, párrafo 1 del Pacto.

9. De conformidad con lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo, que incluya facilitar los contactos entre el autor y sus hijas. El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se cometan violaciones similares en el futuro.

10. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide al Estado parte asimismo que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**V. Comunicación N° 1418/2005, *Iskiyaev c. Uzbekistán*
(Dictamen aprobado el 20 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Yuri Iskiyaev (no representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Uzbekistán
<i>Fecha de la comunicación:</i>	12 de noviembre de 2004 (presentación inicial)
<i>Decisión sobre la admisibilidad:</i>	6 de julio de 2006
<i>Asunto:</i>	Detención de una persona acusada de extorsión
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Agotamiento de los recursos internos, falta de fundamentación de las denuncias
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Tortura, trato cruel, inhumano y degradante; violaciones durante la detención; juicio injusto
<i>Artículos del Pacto:</i>	7; 9, párrafo 1; 10; y 14, párrafos 1, 3 e) y 5
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 20 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1418/2005, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Yuri Iskiyaev 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 el siguiente:

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

1.1 El autor de la comunicación es el Sr. Yuri Iskiyaev, de nacionalidad tayika, nacido en 1956. Denuncia ser víctima de la violación por parte de Uzbekistán de los derechos que se le reconocen en el artículo 7, en el párrafo 1 del artículo 9, en los párrafos 1 y 2 del artículo 10 y en los párrafos 1, 3 e) y 5 del artículo 14 del Pacto¹. No está representado por un abogado.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

¹ El Pacto Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 28 de diciembre de 1995.

1.2 El 16 de enero de 2006, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales decidió que la admisibilidad de la comunicación se examinase separadamente del fondo del asunto.

Los hechos presentados por el autor

2.1 En 1996, el autor salió de Tayikistán y se estableció en Samarcanda (Uzbekistán), donde arrendó un bar-restaurante. Varios funcionarios del Ministerio del Interior de Uzbekistán, entre ellos el Jefe de la dependencia de lucha contra la corrupción y el Jefe del Departamento de Investigaciones, frecuentaban el bar-restaurante pero nunca pagaban la cuenta. Según el autor, los mencionados funcionarios trataron de extorsionarlo y amenazaron con encarcelarlo.

2.2 En agosto de 1997, el autor vio que una de las camareras que trabajaban en su restaurante, la Sra. Boichenko, era golpeada por un tal Sr. Gaziev. El autor intervino. Tras el incidente, el Sr. Gaziev acordó pagar a la Sra. Boichenko 60 dólares de los EE.UU. como indemnización por los gastos dentales resultantes de la paliza. Se acordó que un pariente del Sr. Gaziev diera el dinero al autor, quien lo entregaría a la Sra. Boichenko. Sin embargo, el 3 de septiembre de 1997, cuando estaba previsto que se pagara el dinero, el autor fue detenido por la policía y encarcelado; en la cárcel fue sometido a palizas y a un trato degradante, en particular verse forzado a tocar los genitales de uno de los investigadores. El autor fue entonces acusado de extorsión por, según se afirmaba, haber chantajeado al Sr. Gaziev con la amenaza de presentar cargos penales contra él por la agresión a la Sra. Boichenko.

2.3 El autor afirma que estuvo detenido sin orden judicial durante cuatro días, en contravención del Código de Procedimiento Penal, que exige que se expida esa orden en un plazo de 72 horas. Durante su detención, fue golpeado repetida y duramente. El 7 de septiembre de 1997, incapaz de aguantar las palizas, intentó suicidarse y tuvo que ser llevado al hospital. Se presentó al Comité un informe médico, de fecha 7 de septiembre de 1997, que confirma las denuncias del autor. En el informe se declara que el estado del autor era crítico. Había perdido la conciencia y tenía un corte en la parte superior de un brazo. El 13 de septiembre de 1997, fue llevado de nuevo al establecimiento penitenciario, donde permaneció más de un mes y nuevamente fue golpeado para que aceptara la acusación de extorsión. El autor identificó, indicando sus nombres, a algunas de las personas que, según afirma, participaron en las palizas que se le dieron. En cierto momento se lo confinó en régimen de aislamiento en unas condiciones pésimas; la celda no tenía calefacción y el autor fue privado de ropa de abrigo. Denuncia que fue sistemáticamente golpeado delante de otros prisioneros "porque era judío"². Asimismo, denuncia que, aunque su juicio aún estaba pendiente y él no había sido declarado culpable todavía, estuvo detenido durante más de un mes junto a presos considerados particularmente peligrosos.

2.4 El juicio del autor en el tribunal de distrito de Samarcanda tuvo lugar el 3 de diciembre de 1997 y fue muy corto. Durante las actuaciones, el tribunal rechazó las peticiones hechas por el autor en el sentido de que la Sra. Boichenko compareciera como testigo de descargo³. Al finalizar el juicio del autor, el tribunal de distrito de Samarcanda lo declaró culpable de extorsión y lo condenó a seis años de prisión.

² En una comunicación posterior, el autor envía una nota manuscrita de un preso que corrobora esta afirmación.

³ De la decisión del tribunal se desprende que en él se dio lectura a la declaración de la Sra. Boichenko. Según una decisión adoptada posteriormente por el tribunal regional de Samarcanda sobre el recurso de apelación interpuesto, la abogada defensora convino en que se diera lectura en el tribunal a la declaración de la Sra. Boichenko.

2.5 El autor afirma que fue juzgado por un tribunal de distrito, aunque la legislación del Estado parte dispone que los extranjeros sean juzgados por un tribunal regional en primera instancia. A este respecto, señala que el tribunal no se informó acerca de su nacionalidad, a pesar de que él lo pidió.

2.6 El 9 de marzo de 1998, el tribunal regional de Samarcanda rechazó el recurso en casación presentado por el autor. El autor afirma que el fallo dictado en apelación adolecía de vicios de procedimiento, ya que en él no figuraban ni las firmas de todos los magistrados pertinentes ni la fecha.

2.7 El 1º de noviembre de 2000, el autor fue indultado en virtud de un decreto presidencial de 28 de agosto de 2000 y fue puesto en libertad.

La denuncia

3. El autor sostiene que la tortura y el trato degradante de que fue objeto durante su detención constituyen una violación de los derechos que le confiere el artículo 7 del Pacto (tortura y tratos degradantes durante la detención), y que las malas condiciones de detención violaron los derechos que se le reconocen en el párrafo 1 (malas condiciones de detención) y en el párrafo 2 a) (detención junto a condenados particularmente peligrosos en espera del juicio) del artículo 10. Sostiene además que su detención ilegal violó los derechos que le atribuye el párrafo 1 del artículo 9 (violaciones de procedimiento durante la detención) y que su juicio entrañó la violación de los derechos que le confieren los párrafos 1 (incompetencia del tribunal), 3 e) (derecho a obtener la comparecencia de testigos) y 5 (violaciones en el fallo de apelación) del artículo 14 del Pacto.

Observaciones del Estado parte

4.1 En su comunicación de 29 de noviembre de 2005, el Estado parte impugnó la admisibilidad de la comunicación, afirmando que el autor no había agotado los recursos de la jurisdicción interna puesto que no había interpuesto una solicitud de supervisión del fallo condenatorio. En particular, el Estado parte afirmaba que el autor no había apelado ante el tribunal regional de Samarcanda o el Tribunal Supremo de Uzbekistán. También sostenía que la Institución del *Ombudsman*, tal como se indica en el artículo 1 de la Ley del *Ombudsman*, constituye un "complemento de las formas y medios existentes" de protección de los derechos humanos. Con arreglo al artículo 10 de esa ley, el *Ombudsman* está facultado para examinar denuncias de particulares y para realizar sus propias investigaciones. El Estado parte alegaba además que las afirmaciones del autor sobre las violaciones de sus derechos carecían de fundamento.

4.2 El Estado parte informó haber enviado la denuncia del autor al tribunal regional de Samarcanda para someterla a un procedimiento de supervisión.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 En sus comentarios sobre las observaciones hechas por el Estado parte el 19 de enero y el 31 de marzo de 2006, el autor dio información más detallada sobre las malas condiciones existentes en los dos establecimientos penitenciarios de las ciudades de Kattakurgan y Navoi, en los que estuvo encarcelado. En particular, describía las condiciones de insalubridad y afirmaba que cundía la tuberculosis. De ello se quejó a la administración de la prisión. Sin embargo, el jefe de la administración lo amenazó afirmando que, si el autor volvía a quejarse, haría que se "pudriera". Como se quejó ante "otras instancias" del inmovilismo de la administración, recibió palizas a diario y fue confinado en una celda en régimen de aislamiento durante "15 a 20" días. Presentó copias de las notas de envío firmadas por la administración penitenciaria que acompañaban a las denuncias que dirigió a varias autoridades sobre las pretendidas malas condiciones

existentes en los establecimientos penitenciarios. Asimismo afirma que es inocente del cargo de extorsión⁴.

5.2 El autor transmitió al Comité copia de la decisión emitida por el tribunal regional de Samarcanda con fecha 2 de diciembre de 2005. El tribunal rechaza las afirmaciones del autor⁵. El tribunal llega a las siguientes conclusiones: que la culpabilidad del autor fue establecida por las pruebas; que no se produjeron violaciones de procedimiento en relación con su detención; que aunque, en efecto, en el fallo de apelación no figuraban las firmas de los magistrados pertinentes ni la fecha, ello no invalidaba el fallo; que el tribunal evaluó debidamente la declaración escrita de la Sra. Boichenko durante el juicio, y que la abogada defensora había aceptado que se diera lectura a su declaración en el tribunal. Por último, el tribunal afirma que no se habían confirmado las denuncias del autor de que había sido torturado y califica esas denuncias de estrategia de defensa destinada a eludir la responsabilidad penal. A este respecto, el tribunal señala que el autor puede presentar su denuncia al Administrador Jefe de Prisiones⁶ o al Fiscal General.

Examen de la admisibilidad

6.1 El 6 de julio de 2006, durante su 87º período de sesiones, el Comité consideró la admisibilidad de la comunicación. Con respecto a la afirmación del Estado parte de que el autor no había solicitado un procedimiento de supervisión de su condena y apelación y no había apelado al *Ombudsman*, el Comité señaló que el caso del autor había sido examinado el 2 de diciembre de 2005 por el Presidente Adjunto del tribunal regional de Samarcanda, quien llegó a la conclusión de que no se justificaba en absoluto una solicitud de supervisión (impugnación)⁷. También se refirió a la afirmación del autor de que había tratado de presentar una denuncia ante varias autoridades sobre las deficientes condiciones de detención, lo que no fue refutado por el Estado parte. En vista de que el Estado parte no ha presentado otra información, en particular una descripción detallada de la disponibilidad y la eficacia prácticas de los recursos invocados, el Comité considera que el párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo no excluye el examen de la comunicación.

6.2 Con respecto a la presunta violación del artículo 9, el Comité tomó nota de que, con fecha 2 de diciembre de 2005, el tribunal regional de Samarcanda rechazó la denuncia del autor y concluyó que no se había cometido ninguna transgresión de procedimiento en su detención; el tribunal determinó que el autor había sido arrestado el 4 de septiembre de 1997 por extorsión y que había estado detenido a partir del 6 de septiembre. El autor no ha impugnado esa afirmación. Dadas las circunstancias, el Comité llegó a la conclusión de que no había justificado debidamente la denuncia con fines de admisibilidad. Por consiguiente, se declaró inadmisibles esa parte de la comunicación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.3 El Comité concluyó que la comunicación era admisible en lo que respecta a las denuncias del autor relacionadas con los artículos 7, 10 y 14 y que había sido debidamente justificada.

⁴ El autor no da respuesta a las comunicaciones del Estado parte. Sin embargo, señala brevemente que ha recurrido a la Oficina del Fiscal General, al Presidente y al *Ombudsman*, aunque no explica el asunto tratado en los recursos ni los resultados.

⁵ En la decisión se afirma que se han examinado la denuncia del autor al Comité de Derechos Humanos y las decisiones del tribunal de primera instancia y del tribunal de apelación.

⁶ El "GUIN" del Ministerio del Interior.

⁷ El "procedimiento de supervisión" ("nadzor") es un proceso de examen discrecional, común en las antiguas Repúblicas soviéticas, que el Comité ya ha considerado que no constituye un recurso efectivo a los efectos del agotamiento de los recursos internos: véase la comunicación N° 836/1998, *Gelazauskas c. Lituania*, dictamen de 17 de marzo de 2003.

Observaciones adicionales del Estado parte

7.1 El 12 de octubre de 2006, el Estado parte presentó sus observaciones sobre el fondo de la comunicación en forma de un dictamen emitido por el Tribunal Supremo. El Tribunal Supremo confirma las conclusiones del tribunal regional de Samarcanda de 2 de diciembre de 2005 y determina que no hubo violación de procedimiento ni durante la instrucción ni en las actuaciones del tribunal. Afirma que no se utilizó ningún método ilegal contra el autor durante la instrucción, dado que no se confirmaron las denuncias. Sostiene asimismo que todos los interrogatorios, investigaciones y actuaciones del tribunal se efectuaron con la participación de una abogada defensora. En el transcurso del juicio, el autor no denunció violación alguna de sus derechos durante la instrucción, en particular la utilización de métodos de investigación proscritos y las palizas propinadas por funcionarios de policía. Afirma además que el autor y su abogada habían convenido en que se diera lectura en el tribunal a la declaración de la Sra. Boichenko.

7.2 En cuanto a la nacionalidad del autor, señala que este declaró que era apátrida.

7.3 Con respecto a la falta de las firmas de los magistrados del tribunal de casación, el Tribunal Supremo explica que la decisión del tribunal de casación lleva la firma de todos los jueces que participaron en el examen del asunto. El acusado y los demás participantes en el proceso reciben, por lo general, una copia autenticada de la decisión, copia que puede no contener las firmas de los tres jueces. Concluye que las acciones del autor fueron correctamente calificadas y que la pena era proporcionada al delito.

Comentarios adicionales del autor

8.1 El 26 de abril de 2007, el autor discrepa de las conclusiones del Tribunal Supremo y señala que su abogada defensora, la Sra. Rustamova, no asistió al juicio a pesar de que el autor lo había pedido⁸ y, por lo tanto, ella no pudo confirmar la nacionalidad del autor. El tribunal designó a la Sra. Bagirova como abogada defensora, pero el autor rechazó sus servicios porque ya había contratado a la Sra. Rustamova. Además, la Sra. Bagirova trató de convencerlo de que se declarara culpable de todos los cargos que pesaban contra él. El autor afirma que pidió al tribunal y a los encargados de la instrucción que le permitieran presentar los documentos que confirmaban su identidad, pero que se ignoró su solicitud. El autor señala que la Sra. Boichenko estaba presente en el despacho de uno de los encargados de la instrucción, en el que el autor recibió una gran paliza antes de ser trasladado a la cárcel. Ella habría podido confirmar esto si se la hubiera permitido comparecer en el juicio.

8.2 El autor afirma que dos de los testigos presentes en el juicio eran ayudantes del juez y que otros dos estaban relacionados entre sí (eran madre e hija). Los demás testigos habían sido propuestos por el Sr. Gaziev y por ende declararon a favor de él. El autor afirma que esas personas habían sido testigos de la paliza propinada por el Sr. Gaziev a la Sra. Boichenko, pero no estaban relacionadas con su propio caso.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

9.2 El Comité toma nota de la denuncia del autor de que fue objeto de tortura y de trato degradante cuando estaba detenido, con el fin de forzarlo a declararse culpable de extorsión. Observa que el autor ha facilitado información detallada sobre los métodos de tortura, así como un informe médico para corroborar su denuncia. También ha identificado

⁸ El autor no explica por qué no asistió al juicio su abogada defensora, la Sra. Rustamova.

por su nombre a algunas de las personas que según afirma le propinaron palizas. El Comité observa también que el tribunal regional de Samarcanda, en su respuesta a las alegaciones del autor, basada en la presente comunicación, calificó la denuncia del autor de estrategia de defensa destinada a eludir su responsabilidad penal. Sin embargo, el Comité toma nota del informe médico y de que el autor tuvo que ser hospitalizado cuando se encontraba detenido. Estos hechos deberían haber bastado para que las autoridades nacionales iniciaran una investigación. El Estado parte no formuló observaciones sobre el informe médico. En estas circunstancias, se debe dar el debido peso a las alegaciones del autor, y el Comité considera que los hechos presentados por este ponen de manifiesto una violación de los derechos que le confiere el artículo 7 del Pacto.

9.3 El Comité toma nota de las comunicaciones del autor en las que se detallan las malas condiciones de los dos establecimientos penitenciarios en los que estuvo encarcelado. En particular, el autor describe las condiciones insalubres existentes y afirma que en ellas cundía la tuberculosis. El autor presentó copias de las notas de envío firmadas por la administración penitenciaria que acompañaban a las denuncias que dirigió a varias autoridades acerca de las pretendidas malas condiciones existentes en los establecimientos penitenciarios. El autor alega que, de hecho, ninguna de ellas llegó a sus destinatarios. Según afirma, el jefe de la administración lo convocó y lo amenazó si volvía a quejarse. El Estado parte no ha formulado observaciones sobre estas alegaciones. Teniendo en cuenta la descripción detallada de las condiciones existentes en las prisiones y las medidas adoptadas por el autor, el Comité concluye que los hechos sometidos a su consideración ponen de manifiesto una violación por el Estado parte de los derechos que confiere a la presunta víctima el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

9.4 El Comité toma nota de las alegaciones del autor de que, durante su detención antes del juicio, pasó más de un mes en una celda junto a presos considerados particularmente peligrosos, a pesar de que su juicio aún estaba pendiente y de que todavía no se lo había declarado culpable. El Comité toma nota además de que, en su respuesta a las alegaciones del autor, el Estado parte señaló que no se produjeron violaciones de procedimiento en relación con su detención. Afirmó además que, durante las actuaciones judiciales, el autor jamás planteó la cuestión de las pretendidas violaciones sufridas mientras estaba detenido antes del juicio. El autor no ha formulado observaciones sobre esta respuesta específica en sus comunicaciones posteriores. En ausencia de cualquier otra información, el Comité no puede determinar la existencia de una violación del párrafo 2 a) del artículo 10 del Pacto.

9.5 En lo que se refiere a la pretendida violación del párrafo 1 del artículo 14, el Comité toma nota de que el Estado parte ha rechazado esta alegación y ha concluido que no se produjo ninguna violación durante el juicio del autor; de conformidad con el Código de Procedimiento Penal de Uzbekistán, el tribunal de la ciudad de Samarcanda tenía jurisdicción para examinar el caso del autor. El autor no ha impugnado esta afirmación en sus posteriores observaciones. A falta de nueva información, el Comité considera que no hay fundamento para determinar la existencia de una violación del párrafo 1 del artículo 14.

9.6 Con respecto a la denuncia de violación del párrafo 3 e) del artículo 14, el Comité toma nota de la afirmación del Estado parte de que el autor y su abogada habían aceptado que se diera lectura a la declaración de la Sra. Boichenko en ausencia de ésta. Este argumento no ha sido refutado por el autor en sus observaciones posteriores, aunque en sus comunicaciones previas había denunciado que fue privado del derecho a que la Sra. Boichenko fuese convocada e interrogada en calidad de testigo. En ausencia de cualquier otra información, el Comité no puede determinar la existencia de una violación del párrafo 3 e) del artículo 14.

9.7 El autor ha denunciado también que el fallo de apelación adolecía de defectos de procedimiento, ya que en la sentencia no figuraban las firmas de los magistrados pertinentes ni la fecha, en violación del párrafo 5 del artículo 14. El Estado parte señaló que

la persona declarada convicta y las demás partes en el proceso reciben solo copias de la decisión, que pueden no contener la firma de los tres jueces. El original está firmado por todos los magistrados que han participado en el examen del caso. El Estado parte reconoce que la fecha no figura en la sentencia; sin embargo, sostiene que ello no puede servir de base para su anulación. El autor no impugnó este argumento en sus observaciones posteriores. A falta de cualquier otra información pertinente a este respecto, el Comité considera que los hechos presentados no equivalen a una violación de los derechos que confiere al autor el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto.

10. El Comité de Derechos Humanos, actuando de conformidad con el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, considera que los hechos sometidos a su consideración ponen de manifiesto una violación del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

11. A tenor de lo dispuesto en el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo, incluida la incoación y tramitación de procedimientos penales para determinar la responsabilidad de los malos tratos al autor y el pago de una compensación adecuada a este. El Comité reitera que el Estado parte debe revisar su legislación y su práctica para que todas las personas gocen de igualdad ante la ley y de igual protección de la ley.

12. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todas las personas que se encuentren en su territorio o estén sujetas a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un recurso efectivo y con fuerza ejecutoria en caso que se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en el plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**W. Comunicación N° 1432/2005, *Gunaratna c. Sri Lanka*
(Dictamen aprobado el 17 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Dalkadura Arachchige Nimal Silva Gunaratna (representado por el Centro Asiático de Asistencia Jurídica)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Sri Lanka
<i>Fecha de la comunicación:</i>	1° de agosto de 2005 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Malos tratos al autor mientras se encontraba privado de libertad por funcionarios de policía
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Efectividad de las medidas de recurso
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Prohibición de la tortura y los tratos crueles, inhumanos y degradantes; derecho a la seguridad de la persona; derecho a un recurso efectivo; igualdad de medios ante la justicia
<i>Artículos del Pacto:</i>	7; 9; 14, párrafo 1; 2, párrafo 3
<i>Artículo del Protocolo Facultativo</i>	5, párrafo 2

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

Reunido el 17 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1432/2005, presentada al Comité de Derechos Humanos por el Sr. Dalkadura Arachchige Nimal Silva Gunaratna 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 el siguiente:

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

1.1 El autor de la comunicación, de fecha 1° de agosto de 2005, es el Sr. Dalkadura Arachchige Nimal Silva Gunaratna, nacional de Sri Lanka nacido el 15 de enero de 1961. Afirma ser víctima de la violación por parte de Sri Lanka de los artículos 7; 9; 14, párrafo 1, y 2, párrafo 3, del Pacto. Está representado por letrado, el Centro Asiático de Asistencia Jurídica. El Pacto y el Protocolo Facultativo entraron en vigor en el Estado parte el 11 de septiembre de 1980 y el 3 de enero de 1998, respectivamente.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

1.2 El 2 de noviembre de 2005, a la vista de la información de que disponía, el Comité, actuando por conducto de su Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, pidió al Estado parte, con arreglo al artículo 92 de su reglamento, que otorgase al autor y a su familia protección frente a nuevas intimidaciones y amenazas. También solicitó al Estado parte que hiciese llegar al Comité, tan pronto como pudiera, sus observaciones sobre las alegaciones del autor de que se había negado esa protección tanto a él como a su familia.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 19 de junio de 2000, el autor y su esposa se encontraban en casa. A las 16.30 horas aproximadamente, diez funcionarios de policía encabezados por el Superintendente Adjunto de la policía de Panadura rodearon la casa del autor, lo arrestaron de forma ilegal, le ataron las manos a la espalda con una cuerda y lo llevaron detenido a la comisaría de policía. Tras su arresto, el autor fue presuntamente torturado brutalmente por agentes en la comisaría.

2.2 El 5 de julio de 2000, el autor fue trasladado al hospital de Panadura por dos funcionarios de la policía de Panadura. Las autoridades hospitalarias recomendaron que el autor fuera ingresado, pero los funcionarios se negaron a hacerlo. El autor fue trasladado por segunda vez al hospital de Panadura, en donde las autoridades hospitalarias aconsejaron que fuera trasladado al hospital oftalmológico de Colombo. El 10 de julio de 2000, fue ingresado en el hospital oftalmológico de Colombo. Permaneció ingresado un mes y siete días, en los que se le practicó cirugía ocular. Tras su alta, el autor fue trasladado a la comisaría de policía de Panadura donde volvió a ser agredido y esposado y fue atado a una cama.

2.3 El autor sufrió graves lesiones físicas y psicológicas, y perdió de forma permanente la visión de un ojo, de resultas de la tortura¹. El autor remite al parte médico detallado de 10 de noviembre de 2000 a este respecto², que contiene pormenores sobre la historia de las heridas sufridas por él, e incluye una lista de las 20 heridas que durante el examen se apreciaron en su cuerpo. El parte concluye que una de las heridas y una cicatriz son resultado de un golpe seco, como el producido por un objeto contundente. Además, el parte médico concluye que esas dos heridas, por sus características, entran dentro de lo contemplado en el inciso e) del párrafo 11 del artículo 3 del Código Penal en razón de la pérdida permanente de visión del autor y el glaucoma secundario que padece. El autor añade que la pérdida de visión en un ojo tendrá una grave repercusión en su calidad de vida. De resultas de su detención y agresión ilegales, no puede seguir ejerciendo su profesión y se ve imposibilitado de mantener a su mujer y sus tres hijos.

¹ El autor aporta un parte del médico forense de Colombo de fecha 10 de noviembre de 2000, relacionado con su recurso al Tribunal Supremo por violación de derechos fundamentales, en el que se afirma que algunas heridas son "debidas a un trauma contundente, como el producido por un golpe con un objeto romo y duro", que determinadas cicatrices "parecen corresponder a cicatrices de contusiones cicatrizadas/abrasiones de tipo contuso y que podrían haber sido causadas por objetos largos y romos, como bastones, mangueras de goma, etc."; y que otras cicatrices "podrían haber sido ocasionadas por el uso de ataduras/esposas" en las muñecas y los tobillos. Todas las cicatrices databan de hacía menos de seis meses y "parecen corresponder al tipo de ataque del que alega el examinado haber sido víctima durante el período de detención".

² El parte médico dice que mientras se encontraba privado de libertad el autor fue esposado y golpeado con mangueras; que yació boca abajo sobre un lecho de hierro, esposado y atado por los tobillos al lecho, y que fue golpeado con una porra y una manguera; que se le mantuvo en una habitación a oscuras durante ocho días; que durante una golpiza se le lesionó el ojo derecho y que sangró por este ojo; que fue suspendido del techo y golpeado y que posteriormente se desmayó; y que se le hundió la cabeza en agua.

2.4 El autor afirma que, después de haber sido torturado, varias veces fue amenazado de muerte y se le advirtió que retirase las denuncias que había presentado. El 6 de marzo de 2005, agentes de policía abrieron fuego contra su casa. Cuando el autor salió de la casa, pudo ver a tres agentes uniformados y a otras dos personas de paisano que corrían hacia un vehículo. El autor notificó el hecho a mandos policiales, pero no se tomaron medidas de ningún tipo. El autor y su familia han recibido diversas llamadas telefónicas amenazadoras de personas desconocidas desde que dio parte del incidente, y se le ha presionado para que abandone el caso. A pesar de que ha denunciado varias veces esas amenazas contra su vida a las autoridades competentes, no se ha tomado medida alguna para proteger al autor y los perpetradores continúan en sus puestos, gozando de total libertad para seguir amenazándolo. Uno de ellos, el Sr. Ranmal Kodithuwakku, es Superintendente Adjunto de policía, es decir, se trata de un funcionario policial de alto rango. El autor observa que es hijo del anterior Inspector General de Policía, y cree que la elevada posición social e influencia de este policía en concreto es una de las razones de que en este caso la justicia actúe con extrema morosidad. La Comisión Asiática de Derechos Humanos³ y el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes han emitido llamamientos urgentes⁴ en los que piden que se actúe inmediatamente en el caso.

2.5 El autor formuló una declaración detallada ante la Comisión de Derechos Humanos de Sri Lanka el 27 de julio de 2000 mientras se encontraba en el hospital oftalmológico de Colombo. Luego, interpuso una demanda por violación de derechos fundamentales ante el Tribunal Supremo de Sri Lanka el 18 de septiembre de 2000 (caso N° 565/2000)⁵. Después de presentada la denuncia, la vista se pospuso varias veces. El autor fue presionado por los autores de los hechos para que retirase el caso, pero se negó a hacerlo. Se presentaron denuncias sobre estas amenazas ante autoridades policiales superiores, pero no se adoptó ninguna medida. En el momento de presentar la comunicación inicial, su caso no había sido dirimido, a pesar de que la vista final ya había tenido lugar, y los mecanismos nacionales disponibles en Sri Lanka no habían adoptado medidas que tuvieran por efecto llevar a los autores ante la justicia⁶.

2.6 El autor insiste en que, a pesar de que se ordenó y efectuó una investigación de su caso, ninguno de los autores ha sido acusado, ni las autoridades han tomado medida alguna en virtud de la Ley sobre la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, N° 22 de 1994, ni han iniciado actuaciones contra ellos. El autor hace hincapié en que no se le ha proporcionado ningún tipo de protección, ni se ha dirimido su caso.

³ Llamamientos urgentes emitidos por la Comisión Asiática de Derechos Humanos, de fecha 11 de marzo y 8 de abril de 2005, en que se propone que se adopten medidas para exhortar a las autoridades de Sri Lanka a prestar protección inmediata al autor y a su familia, y a hacer la investigación correspondiente.

⁴ Véanse las adiciones a los informes del Relator Especial, resumen de la información transmitida a los gobiernos y las respuestas recibidas, E/CN.4/2004/56/Add.1, párr. 1558; E/CN.4/2003/68/Add.1, párrs. 1523 y 1524 [referido a la detención del autor en otra oportunidad, el 22 de mayo de 2000, cuando estuvo detenido durante una semana y fue víctima de golpizas], 1573 y 1574.

⁵ Sobre la base de los artículos 11 [derecho a no ser torturado], 12 1) [derecho a la igualdad ante la ley], 13 1) y 13 2) [derecho a no ser arrestado, privado de libertad y castigado arbitrariamente] y 14 1) g) [derecho a ejercer, por sí mismo o en asociación con otros, cualquier ocupación, profesión, actividad comercial, negocio o empresa lícitos] de la Constitución.

⁶ El autor se remite a la comunicación N° 1250/2004, *Sundara Arachchige Lalith Rajapakse c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 14 de julio de 2006, en que el Comité observó que el plazo de tres años que el Estado parte empleó para hacer avanzar el proceso contra los autores era equiparable a una prolongación injustificada en el sentido del inciso b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. El autor se remite también a la comunicación N° 617/1995, *Anthony Finn c. Jamaica*, dictamen aprobado el 31 de julio de 1998.

3.1 El 14 de diciembre de 2006, la defensa informó al Comité de que la sentencia del Tribunal Supremo sobre la denuncia de violación de derechos fundamentales del autor fue dictada el 16 de noviembre de 2006, seis años después de que fuera presentada. El autor mantiene que la demora de seis años constituye un plazo injustificadamente prolongado en el sentido del inciso b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. La documentación escrita al Tribunal Supremo fue presentada por el autor los días 14 de octubre y 2 de noviembre de 2004 y en general la sentencia se dicta poco tiempo después, y en denuncias de violación de derechos fundamentales normalmente en el plazo de uno o dos meses. Entre tanto, el autor fue alentado y presionado por el Tribunal y por el principal demandado para que abandonase el caso.

3.2 La sentencia del Tribunal Supremo determinó que diversos funcionarios de policía habían violado los derechos del autor amparados en la Constitución, en lo que se refiere a la detención ilegal (art. 13 1)), la privación de libertad ilegal (art. 13 2)) y la tortura (art. 13 5)). De esta forma, sobre el fondo del caso, el autor aduce que su posición fue respaldada por el Tribunal Supremo y que el Estado parte no puede plantear objeciones en cuanto al fondo⁷.

La denuncia

4.1 El autor alega una violación del artículo 7 del Pacto, ya que fue torturado, a partir del 19 de junio de 2000, por 21 días. A causa de ello, perdió de forma permanente la visión en un ojo y permaneció hospitalizado un mes y siete días. Quedó sin poder mantener a su familia, lo que todavía no puede hacer debido a las lesiones sufridas. Vive con miedo y sujeto a la intimidación de sus atacantes, y los mecanismos nacionales no le han ofrecido reparación.

4.2 El autor alega una violación del artículo 9 del Pacto, ya que fue detenido de forma ilegal y permaneció privado de libertad sin que se le informase de las razones de su detención. No se le hizo comparecer ante un magistrado local, a pesar de que el Código de Procedimiento Penal establece que toda persona detenida deberá comparecer ante un tribunal en un plazo de 24 horas a partir del momento de la detención. Se le denegó su derecho a solicitar libertad bajo fianza, permaneció detenido por 21 días y fue torturado por funcionarios policiales todo ese tiempo. Vive bajo la amenaza constante de sus atacantes que han conseguido evadir todo castigo. Ninguno de los procedimientos internos puede ofrecer protección al autor, a pesar de que ha presentado numerosas solicitudes a mandos policiales y a órganos de derechos humanos para que lo protejan. Al no adoptar medidas adecuadas para que el autor fuera protegido de las amenazas de quienes lo torturaron u otros que actuasen en su nombre, el Estado parte violó el artículo 9 del Pacto.

4.3 El autor alega además una violación del artículo 2, párrafo 3, del Pacto. Recuerda que, a pesar de haber interpuesto una demanda por violación de derechos fundamentales ante el Tribunal Supremo y haber presentado numerosas denuncias a las autoridades policiales y de derechos humanos competentes en relación con las amenazas de muerte, ninguno de los órganos nacionales le ha ofrecido un remedio efectivo. El caso se presentó al Tribunal Supremo el 18 de septiembre de 2000 y quedó visto para sentencia pero, en el momento de presentar la comunicación inicial al Comité, no se había dictado sentencia

⁷ La sentencia concluye que el autor fue arrestado el 19 de junio de 2000 y que la privación de libertad del autor desde el 19 de junio de 2000 hasta el 8 de julio de 2000, fecha en la que se obtuvo una orden de detención, fue ilegal y, por lo tanto, violó el artículo 13, párrafos 1 y 2, de la Constitución. El Tribunal Supremo también consideró que las pruebas médicas eran "pruebas concluyentes de las heridas sufridas por el demandante", que este "había sido sometido a torturas mientras estaba bajo custodia policial" y que por lo tanto se había violado el artículo 11 de la Constitución. El Tribunal Supremo consideró que la violación de los derechos amparados en el inciso g) del párrafo 1 del artículo 14 de la Constitución no podía fundamentarse.

alguna. El autor aduce que no puede alegarse que la instrucción sigue pendiente ya que fue cerrada. Recuerda la jurisprudencia del Comité en el sentido de que los Estados partes tienen la obligación de ofrecer un remedio efectivo y exigible por violaciones del Pacto⁸; que la falta de remedio en sí constituye violación del Pacto⁹; que el Estado tiene la obligación de ofrecer un remedio por el delito de tortura¹⁰; que las denuncias deben ser investigadas con presteza e imparcialidad por autoridades competentes, de forma que el remedio sea efectivo, y que la noción de un remedio efectivo debe incluir la rehabilitación más completa posible. En el presente caso, el Estado parte no cumplió la obligación que le impone el artículo 2, párrafo 3, del Pacto.

4.4 El autor añade que la sentencia del Tribunal Supremo no puede considerarse un remedio en el sentido del artículo 2, párrafo 3, del Pacto ya que exoneraba al principal autor de las violaciones. El único fundamento de esa decisión son las notas presentadas por el Superintendente Adjunto en el sentido de que en el día del arresto cumplía otras obligaciones, lo que contradice completamente las pruebas disponibles. La consecuencia de esta sentencia es que la responsabilidad por las violaciones se derivó a funcionarios de menor rango, exonerando al principal culpable que era el funcionario al mando cuando se produjo el arresto, la detención y la tortura. El Superintendente Adjunto es también el oficial a cargo de la Dependencia de Intervención Rápida que, según la sentencia del Tribunal Supremo, realizó el arresto, la detención y la tortura, y debería haber sido considerado culpable en razón de su responsabilidad de mando. Por ello, el autor defiende que no se ha aplicado el principio de igualdad ante la ley y ante los tribunales, ya que el Superintendente Adjunto fue tratado como si estuviese por encima de la ley, y que ello en sí constituye violación del artículo 14, párrafo 1, del Pacto. También defiende que se violó el artículo 14, párrafo 1, leído conjuntamente con el artículo 2, párrafo 3, por cuanto que se le denegó un remedio adecuado.

4.5 También se denegó al autor un remedio adecuado teniendo en cuenta la insuficiente indemnización concedida en el caso por el Tribunal Supremo. El Tribunal Supremo concedió 5.000 rupias (aproximadamente 50 dólares de los EE.UU.), pagaderos por el cuarto demandado en razón de la herida en el ojo, y solicitó al Inspector General de Policía que pagase 50.000 rupias (aproximadamente 500 dólares de los EE.UU.) en concepto de indemnización. El autor alega que el Tribunal Supremo no dio el peso debido a la gravedad de las heridas sufridas por él y a la duración de la privación de libertad ilegal. Recuerda que en otros casos el Tribunal Supremo ha concedido indemnizaciones más elevadas por lesiones graves¹¹. De esta forma, la indemnización concedida no solo no constituye un remedio adecuado por violaciones de los derechos protegidos en virtud de los artículos 7 y 9 del Pacto, sino que también viola el principio de igualdad ante los tribunales y cortes de justicia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14, párrafo 1, del Pacto.

⁸ El autor se remite a las comunicaciones N° 238/1987, *Floresmilo Bolaños c. el Ecuador*, dictamen aprobado el 26 de julio de 1989; N° 336/1988, *Fillastre c. Bolivia*, dictamen aprobado el 5 de noviembre de 1991; N° 90/1981, *Luyeye Magana ex-Philibert c. el Zaire*, dictamen aprobado el 21 de julio de 1983; N° 563/1993, *Bautista de Arellana c. Colombia*, dictamen aprobado el 27 de octubre de 1995; N° 840/1998, *Mansaraj y otros c. Sierra Leona*, dictamen aprobado el 16 de julio de 2001, y N° 768/1997, *Mukunto c. Zambia*, dictamen aprobado el 23 de julio de 1999.

⁹ Comunicación N° 90/1981, *Luyeye Magana ex-Philibert c. el Zaire*, dictamen aprobado el 21 de julio de 1983, párr. 8.

¹⁰ Observación general N° 20 (1992) sobre el artículo 7, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/47/40)*, anexo VI, párr. 14; comunicación N° 322/1988, *Hugo Rodríguez c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 19 de julio de 1994, párr. 12.3.

¹¹ En un caso en que la víctima de tortura sufrió fallo renal (Gerard Mervyn Perera, SCFR 328/2002), el Tribunal Supremo concedió 800.000 rupias (aproximadamente 8.000 dólares de los EE.UU.) como indemnización y una suma equivalente en concepto de gastos médicos. La suma total concedida fue de 1,6 millones de rupias (aproximadamente 16.000 dólares de los EE.UU.).

4.6 El autor alega además que se ha violado su derecho a un remedio adecuado por violaciones de los artículos 7 y 9 del Pacto ya que nadie ha sido encausado, a pesar de que el parte médico indicaba que una de las heridas constituía delito con arreglo al inciso b) del párrafo 11 del artículo 3 del Código Penal. Se remite a cartas escritas en su nombre por la Comisión Asiática de Derechos Humanos al Fiscal General de Sri Lanka y al Inspector General de la Policía, señalando a su atención la ausencia de medidas penales y disciplinarias contra los responsables de las violaciones. El Estado parte, en consecuencia, no ha ofrecido un remedio adecuado al autor. Dado que otros delitos similares, algunos de los cuales ocurrieron después de 2000, han sido juzgados por tribunales de Sri Lanka, ha habido violación de los artículos 7 y 9, leídos conjuntamente con el artículo 2, párrafo 3, y del artículo 14, párrafo 1, leído conjuntamente con el artículo 2, párrafo 3.

4.7 El autor afirma que su denuncia no ha sido presentada a otro procedimiento de investigación o arreglo internacional.

4.8 Sobre el agotamiento de los recursos internos, el autor recuerda que ha intentado conseguir reparación mediante una denuncia de violación de derechos fundamentales a fin de obtener indemnización y reparación. Tras cinco años, no ha obtenido resultado alguno y ha sido sometido a amenazas y otros actos de intimidación por el hecho de haber iniciado esas actuaciones. Considera, pues, que las actuaciones en Sri Lanka adolecen de dilaciones indebidas y que los remedios no son efectivos. Además, en relación con la efectividad de los remedios, el autor aduce que en el momento de su comunicación inicial al Comité no se había dictado sentencia alguna en relación con sus alegaciones de tortura, a pesar de que el Tribunal Supremo ya había visto el caso. Los presuntos autores no fueron suspendidos de sus funciones¹² ni detenidos, lo que les permitió presionar y amenazar al denunciante. El autor se remite a la jurisprudencia del Comité contra la Tortura en el sentido de que las alegaciones de tortura deben ser investigadas rápidamente y sin demora¹³, que no hay que presentar una denuncia oficial y que basta que las víctimas comuniquen los hechos a las autoridades.

Observaciones del Estado parte

5. El 16 de marzo de 2007, el Estado parte informó al Comité de que con posterioridad a la sentencia del Tribunal Supremo el Fiscal General había decidido presentar cargos contra todos los funcionarios de policía sobre los cuales el Tribunal Supremo había emitido conclusiones adversas. Se preparan autos de acusación con arreglo a la Ley sobre la Convención contra la Tortura, que se enviarán al Tribunal Superior competente en su momento.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

6.1 El 20 de julio de 2007, el autor impugnó la forma en que los acontecimientos mencionados por el Estado parte se supone que afectan a la admisibilidad y el fondo de la

¹² El autor se remite a las recomendaciones del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura en el sentido de que "cuando un detenido, un familiar de este o un abogado presenten una denuncia de tortura, debe haber siempre una investigación y, a menos que la acusación sea manifiestamente infundada, debe suspenderse en el ejercicio de sus funciones a los funcionarios públicos involucrados en espera del resultado de la investigación y de toda actuación jurídica o disciplinaria a que esta dé lugar" (E/CN.4/2003/68, párr. 26 k)).

¹³ El autor se remite a las comunicaciones N° 59/1996, *Encarnación Blanco Abad c. España*, dictamen aprobado el 14 de mayo de 1998, párrs. 8.2 y 8.6; y N° 60/1996, *Khaled M'Barek c. Túnez*, dictamen aprobado el 10 de noviembre de 1999, párrs. 11.5 a 11.7, en que el Comité contra la Tortura consideró excesiva la demora de tres semanas y de más de dos meses con que las autoridades competentes habían reaccionado a las denuncias de tortura, como también fue una demora injustificada los diez meses que se tardó en ordenar la investigación de las denuncias de tortura.

comunicación. Recuerda que la sentencia del Tribunal Supremo fue dictada más de seis años después de la presentación del caso, lo que en sí constituye violación de la obligación de ofrecer un remedio sin dilaciones indebidas. Además, todavía están pendientes de resolución actuaciones penales más de siete años después de que ocurriesen los actos de tortura. De esta forma, la obligación de llevar a cabo una investigación rápida e imparcial no se ha cumplido y la tramitación de los recursos se ha "prolongado injustificadamente" en el sentido del inciso b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo¹⁴.

6.2 El autor observa que el Estado parte no aborda los hechos y el fondo de sus alegaciones. No ofrece ninguna explicación de los importantes retrasos de más de seis años tanto en los recursos por violación de derechos fundamentales como en las actuaciones penales en relación con el presente caso. Refiriéndose a la jurisprudencia del Comité¹⁵, el autor solicita que, ante la falta de observaciones del Estado parte, el Comité otorgue el debido peso a las alegaciones fundamentadas en la denuncia inicial.

6.3 En relación con la decisión del Estado parte de presentar cargos contra los funcionarios de policía mencionados en la sentencia del Tribunal Supremo, el autor observa que el Estado parte no ha fijado plazos para la presentación de esos cargos ni informado de que se hayan producido detenciones. El Estado parte tampoco ha dado ninguna indicación de si los mencionados agentes de policía han sido objeto de algún tipo de sanciones administrativas o si lo serán en el futuro, ni si permanecen en su puesto. La mera mención de que el Fiscal General ha decidido presentar cargos, sin aportar ningún detalle aclaratorio sobre la instrucción oficial, es una escasa garantía de la seriedad de la instrucción y de la probabilidad de que ésta se traduzca en autos de acusación viables de ser enjuiciados cabalmente con arreglo a derecho. Además, la decisión del Fiscal General no tiene en cuenta el hecho de que el máximo responsable (el Superintendente Adjunto) no queda afectado por la sentencia del Tribunal Supremo y, que por lo tanto, incluso en el caso de que se dictaran autos de acusación, estos solo afectarían a los "soldados rasos", y no al principal responsable que sigue protegido frente a toda responsabilidad.

6.4 En relación con la denuncia de violación del artículo 7 del Pacto, leído conjuntamente con el artículo 2, párrafo 3, el autor recuerda que no se ha tomado medida alguna contra el principal perpetrador en relación con la violación de sus derechos y alega, por lo tanto, que la sentencia del Tribunal Supremo carece de base jurídica o factual y constituye en sí misma una denegación de su derecho a un recurso adecuado por la violación de sus derechos.

6.5 Por lo que respecta a la indemnización concedida por el Tribunal Supremo, el autor alega que fue escandalosamente insuficiente si se compara con las sumas concedidas en otros casos y que, si se tienen en cuenta las lesiones sufridas por el autor, no puede constituir un remedio adecuado en el sentido del artículo 2, párrafo 3, del Pacto. El autor observa además que el Tribunal Supremo no ordenó que el Estado abonase indemnización alguna: solo dos demandados fueron obligados a abonar indemnización. Esta deficiencia ignora la responsabilidad del Estado por la violación de los derechos del autor por parte de funcionarios del Estado. Corresponde al Estado velar por que sus funcionarios no cometan

¹⁴ Véase la comunicación N° 1250/2004, *Rajapakse c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 14 de julio de 2006.

¹⁵ Comunicaciones N° 1152/2003, *Ndong Bee c. Guinea Ecuatorial*, y N° 1190/2003, *Mico Abogo c. Guinea Ecuatorial*, dictamen aprobado el 31 de octubre de 2005; N° 641/1995, *Gedumbe c. la República Democrática del Congo*, dictamen aprobado el 9 de julio de 2002; N° 532/1993, *Maurice Thomas c. Jamaica*, dictamen aprobado el 3 de noviembre de 1997; N° 1108/2002, *Karimov c. Tayikistán*, dictamen aprobado el 26 de marzo de 2007; N° 1071/2002, *Valeryi Segeevich Agabekov c. Uzbekistán*, dictamen aprobado el 16 de marzo de 2007; N° 1353/2005, *Njaru c. el Camerún*, dictamen aprobado el 19 de marzo de 2007, y N° 1297/2004, *Medjnoune c. Argelia*, dictamen aprobado el 14 de julio de 2006.

actos de tortura, detención o privación de libertad ilegales u otros actos que conculquen los derechos. El Estado parte, al no haber cumplido su obligación de proteger los derechos del autor, incurre en responsabilidad en cuanto al pago de indemnización.

6.6 En lo que se refiere a la efectividad de los remedios, el autor recuerda las demoras en la tramitación de los recursos por violación de derechos fundamentales y aduce que no parecería que ese caso, que estaba sustentado por declaraciones juradas y pruebas médicas de carácter contundente, fuera de naturaleza tan compleja que exigiese más de seis años para ser ventilado. Teniendo en cuenta la jurisprudencia del Comité¹⁶, y considerando que el Estado parte no ha dado ninguna explicación de los reiterados aplazamientos y dilaciones procesales, una demora de casi seis años debe considerarse injustificadamente prolongada y violatoria del derecho a un remedio efectivo en casos de tortura.

6.7 En cuanto a la obligación de emprender una investigación rápida, efectiva e imparcial, el autor recuerda que las investigaciones en el presente caso siempre se caracterizaron por graves demoras y que no se han dictado autos de acusación. El Estado parte no ha dado ninguna explicación de por qué le ha llevado tanto tiempo comenzar y terminar la instrucción y presentar pliegos de cargo. El Estado parte ha violado de esta forma el artículo 2, párrafo 3, leído conjuntamente con el artículo 7 del Pacto, en lo relativo a la realización de investigaciones rápidas y efectivas¹⁷.

6.8 En lo que respecta a la protección de víctimas y testigos como elemento integral del derecho a un remedio efectivo, el autor considera que suscita cuestiones en relación con el artículo 9 y el artículo 2, párrafo 3, leído conjuntamente con el artículo 7 del Pacto¹⁸. El autor subraya que no está claro qué medidas adoptó el Estado parte para velar por la

¹⁶ Comunicaciones N° 1250/2004, *Rajapakse c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 14 de julio de 2006; N° 1320/2004, *Pimentel y otros c. Filipinas*, dictamen aprobado el 19 de marzo de 2007. La parte letrada también se refiere a la Observación general N° 31 (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/59/40)*, vol. I, anexo III), a la jurisprudencia del Comité contra la Tortura (comunicación N° 171/2000, *Dimitrov c. Serbia y Montenegro*, dictamen aprobado el 3 de mayo de 2005), y a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre demoras indebidas y el derecho a un recurso efectivo.

¹⁷ La defensa se remite a las Observaciones generales N° 20 (nota 10 *supra*) y N° 31 (nota 16 *supra*), a las observaciones finales del Comité sobre la República Democrática Popular de Corea (CCPR/CO/72/PRK, párr. 15), y a la jurisprudencia del Comité sobre la obligación de los Estados partes de "investigar, tan rápida y exhaustivamente como sea posible, los incidentes de presuntos malos tratos a presos" (comunicación N° 373/1989, *Stephens c. Jamaica*, dictamen aprobado el 18 de octubre de 1995, párr. 9.2). Véanse también las comunicaciones N° 587/1994, *Reynolds c. Jamaica*, dictamen aprobado el 3 de abril de 1997; N° 599/1994, *Spence c. Jamaica*, dictamen aprobado el 18 de julio de 1996, y N° 1416/2005, *Alzery c. Suecia*, dictamen aprobado el 25 de octubre de 2006. La parte letrada también se remite a los informes del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura (E/CN.4/2004/56, párr. 39; E/CN.4/2003/68, párr. 26 i)), al Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, a las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, a los Principios para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (Protocolo de Estambul), a los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, y a la jurisprudencia del Comité contra la Tortura (comunicación N° 59/1996, *Encarnación Blanco Abad c. España*, dictamen aprobado el 14 de mayo de 1998).

¹⁸ La defensa también se remite a la Observación general N° 31 (nota 16 *supra*); al artículo 13 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; al Principio 33 4) del Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, y al Principio 12 b) de los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones; así como a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

protección del autor de conformidad con la solicitud formulada por el Comité en relación con el artículo 92 de su reglamento. Las intimidaciones y amenazas a la seguridad de las víctimas y testigos disuaden a los demandantes y repercuten de forma adversa en el ejercicio de los recursos y en la realización de las investigaciones. La ausencia de un programa sobre víctimas o testigos en Sri Lanka, y una serie de casos en los que las víctimas y los testigos de casos de tortura han sido amenazados e incluso asesinados, son prueba de una deficiencia sistémica que se ha traducido en impunidad.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

7.2 De conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

7.3 En cuanto a la presunta violación del artículo 14, párrafo 1, el Comité toma conocimiento del argumento del autor de que se violó el principio de igualdad ante la ley y ante los tribunales, ya que el Superintendente Adjunto fue tratado por el Tribunal Supremo como si estuviese por encima de la ley, y que el monto de la indemnización concedida por el Tribunal Supremo también viola el principio de igualdad ante los tribunales y cortes de justicia. El Comité recuerda que el artículo 14 garantiza únicamente la igualdad y la imparcialidad en los procedimientos judiciales y no puede ser interpretado en el sentido de que garantiza la ausencia de errores de parte del tribunal competente¹⁹. En general, incumbe a los tribunales de los Estados partes en el Pacto examinar los hechos y las pruebas o la aplicación de la legislación interna en cada caso particular, a menos que se demuestre que la evaluación de las pruebas o la aplicación de la legislación fue claramente arbitraria o equivalió a un error manifiesto o una denegación de justicia o que el tribunal incumplió de algún otro modo su obligación de independencia e imparcialidad²⁰. No existiendo ninguna prueba clara de arbitrariedad o de vicios, o de falta de imparcialidad por parte del Tribunal Supremo, el Comité no se considera facultado para poner en entredicho la evaluación de las pruebas hechas por el Tribunal Supremo y por consiguiente, dictamina que esta parte de la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.4 El Comité observa asimismo que la reclamación del autor relativa a la cuantía de la indemnización también constituye una presunta vulneración de los artículos 7 y 9, en conjunción con el artículo 2, del Pacto. El Comité sigue el mismo razonamiento que en el párrafo 7.3 anterior para llegar a la conclusión de que, no existiendo ninguna prueba clara de arbitrariedad o imparcialidad por parte del Tribunal Supremo en la determinación de la cuantía de la indemnización concedida, el Comité no se considera facultado para poner en

¹⁹ Comunicaciones N° 273/1988, *B. d. B. c. los Países Bajos*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 30 de marzo de 1989, párr. 6.3; N° 1097/2002, *Martínez Mercader y otros c. España*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 21 de julio de 2005, párr. 6.3.

²⁰ Véase Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 32 (2007) sobre el artículo 14, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo segundo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/62/40)*, vol. I, anexo VI, párr. 26. Véanse también las comunicaciones N° 1188/2003, *Riedl-Riedenstein y otros c. Alemania*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 2 de noviembre de 2004, párr. 7.3; N° 886/1999, *Bondarenko c. Belarús*, dictamen aprobado el 3 de abril de 2003, párr. 9.3; N° 1138/2002, *Arenz y otros c. Alemania*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 24 de marzo de 2004, párr. 8.6.

entredicho dicha cuantía y, por consiguiente, dictamina que esta parte de la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.5 En lo que respecta a las presuntas violaciones a los artículos 7 y 9, leídos conjuntamente con el artículo 2, párrafo 3, el Comité observa que esas cuestiones fueron objeto de una queja por violación de derechos fundamentales ante el Tribunal Supremo que dictó su sentencia en noviembre de 2006, seis años después de que fuera interpuesta. También observa que el Estado parte ha informado al Comité de que, con posterioridad a la sentencia del Tribunal Supremo, el Fiscal General ha decidido presentar cargos contra todos los funcionarios de policía sobre los que el Tribunal Supremo llegó a conclusiones adversas, pero que, a la fecha de la presente decisión, aunque han transcurrido ya ocho años desde los hechos, no se ha dictado auto de acusación. El Comité advierte que el Estado parte no ha esgrimido razón alguna que explique por qué el recurso por violación de derechos fundamentales no pudo haberse dirimido con mayor rapidez, ni por qué durante casi ocho años no se ha acusado formalmente a los funcionarios de policía ni se ha alegado la existencia de cualesquiera elementos del caso que pudieran haber complicado la instrucción o la resolución judicial de la causa por tanto tiempo. El Comité, en consecuencia, dictamina que la demora en dirimir la queja de violación de derechos fundamentales y en formular la acusación es un período injustificadamente prolongado en el sentido del inciso b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. De los hechos expuestos se desprende también con toda claridad que el autor ha agotado los recursos de la jurisdicción interna de que disponía.

7.6 Como el Estado parte no ha puesto en duda la admisibilidad de ninguna de las otras alegaciones presentadas por el autor, el Comité, sobre la base de la información de que dispone, concluye que las alegaciones basadas en los artículos 7 y 9 y en el artículo 2, párrafo 3, están suficientemente fundamentadas a efectos de admisibilidad y son pues admisibles.

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 facilitado las partes, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.2 En cuanto a las violaciones de los artículos 7 y 9 del Pacto, en relación con la tortura del autor y las circunstancias en que fue arrestado, el Comité observa que el autor ha proporcionado información y pruebas detalladas que corroboran sus reclamaciones, sobre la base de las cuales el Tribunal Supremo del Estado parte concluyó que se habían violado los derechos reconocidos en el artículo 11 y en los párrafos 1 y 2 del artículo 13 de la Constitución. Advierte asimismo que el Estado parte no ha discutido las pretensiones del autor sino que se ha limitado a informar al Comité de que en 2007 el Fiscal General había "decidido" presentar cargos en este caso y que los cargos se estaban preparando en aquella época. El Comité reitera su jurisprudencia en el sentido de que el Pacto no otorga a las personas el derecho a exigir que el Estado parte enjuicie penalmente a otra persona. Sin embargo, considera que el Estado parte tiene la obligación de investigar a fondo las presuntas violaciones de los derechos humanos, así como de enjuiciar y castigar a los culpables²¹.

²¹ Véase la comunicación N° 1250/2004, *Rajapakse c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 14 de julio de 2006, párr. 9.3.

8.3 El Comité observa que el recurso por violación de derechos fundamentales presentado al Tribunal Supremo no fue resuelto sino al cabo de seis años. Además, pese a que ya han transcurrido ocho años desde la detención del autor, la información facilitada por el Estado parte sobre el enjuiciamiento de los responsables ha sido mínima y, pese a las diversas peticiones, no se ha indicado si los cargos se han formulado efectivamente y cuándo se verían probablemente las causas. En virtud del artículo 2, párrafo 3, el Estado parte tiene la obligación de garantizar un remedio efectivo. La rapidez y la efectividad son particularmente importantes en la resolución de las causas que implican actos de tortura. El Comité considera que el Estado parte no puede eludir las responsabilidades que tiene en virtud del Pacto alegando que las autoridades nacionales han examinado ya o siguen examinando el asunto, cuando es evidente que los remedios ofrecidos por el Estado parte han sufrido dilaciones indebidas e injustificadas que equivalen a una omisión en la aplicación de esos remedios. Por estas razones, el Comité dictamina que el Estado parte violó el artículo 2, párrafo 3, leído junto con los artículos 7 y 9 del Pacto. En cuanto a las denuncias de violaciones separadas de los artículos 7 y 9, el Comité advierte que el Tribunal Supremo del Estado parte se ha pronunciado ya en favor del autor a este respecto.

8.4 En cuanto a la pretensión de que el Estado parte violó los derechos del autor al no investigar las denuncias que presentó contra la policía, el Comité observa que el Estado parte no ha dado respuesta a esta denuncia ni ha presentado pruebas o argumentos específicos que contradigan la detallada explicación proporcionada por el autor de las denuncias presentadas. Recuerda su jurisprudencia en el sentido de que el párrafo 1 del artículo 9 protege el derecho a la seguridad de la persona incluso fuera del contexto de la privación oficial de libertad²². El artículo 9 correctamente interpretado no permite al Estado parte ignorar las amenazas a la seguridad personal de las personas no detenidas sometidas a su jurisdicción. En el caso de autos, el autor sostiene que ha sido amenazado y presionado para retirar sus denuncias. En tales circunstancias, el Comité concluye que la no investigación por el Estado parte de esas amenazas a la vida del autor y el hecho de no haberle dado protección violó el derecho a su seguridad personal reconocido en el párrafo 1 del artículo 9 del Pacto²³.

9. El Comité de Derechos Humanos, actuando en virtud del artículo 5, párrafo 4, del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que los hechos examinados ponen de manifiesto una violación por el Estado parte del párrafo 3 del artículo 2 leído conjuntamente con los artículos 7 y 9 del Pacto, así como una violación del párrafo 1 del artículo 9 del Pacto en relación con las amenazas proferidas contra el autor.

10. De conformidad con el artículo 2, párrafo 3, del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo. El Estado parte tiene la obligación de adoptar medidas efectivas para que el autor y su familia sean protegidos de amenazas e intimidaciones, para que las actuaciones contra los responsables de las violaciones no se demoren indebidamente y para que se conceda al autor una reparación efectiva, incluida indemnización suficiente. El Estado parte también tiene la obligación de adoptar medidas para impedir violaciones semejantes en el futuro.

²² Comunicaciones N° 821/1998, *Chongwe c. Zambia*, dictamen aprobado el 25 de octubre de 2000; N° 195/1985, *Delgado Páez c. Colombia*, dictamen aprobado el 12 de julio de 1990; N° 711/1996, *Dias c. Angola*, dictamen aprobado el 18 de abril de 2000; N° 916/2000, *Jayalath Jayawardena c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 22 de julio de 2002.

²³ Véanse las comunicaciones N° 916/2000, *Jayalath Jayawardena c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 22 de julio de 2002, párr. 7.3; y N° 1353/2005, *Njaru c. el Camerún*, dictamen aprobado el 19 de marzo de 2007, párr. 6.3.

11. Teniendo presente que por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide al Estado parte asimismo que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**X. Comunicación N° 1447/2006, *Amirov c. la Federación de Rusia*
(Dictamen aprobado el 2 de abril de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Abubakar Amirov (representado por los abogados Sr. Boris Wijkström, Organización Mundial contra la Tortura y Sra. Doina Straisteanu, Stichting Russian Justice Initiative)
<i>Presuntas víctimas:</i>	El autor y su esposa, la Sra. Aïzan Amirova
<i>Estado parte:</i>	Federación de Rusia
<i>Fecha de la comunicación:</i>	9 de enero de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Privación de la vida de un nacional ruso de origen checheno en el curso de una operación militar; inexistencia de una investigación adecuada y de proceso contra los responsables; denegación de justicia
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a la vida; tortura, tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes; denegación de justicia; recurso efectivo
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Falta de fundamentación de las reclamaciones; agotamiento de los recursos internos
<i>Artículos del Pacto:</i>	2, párrafo 1; 6; 7; 9; 26 y 2, párrafo 3, leído juntamente con los artículos 6; 7; 9 y 26
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2 y 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 2 de abril de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1447/2006, presentada al Comité de Derechos Humanos por el Sr. Abubakar Amirov en su propio nombre y en nombre de la Sra. Aïzan Amirova 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 el siguiente:

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

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

1.1 El autor de la comunicación es el Sr. Abubakar Amirov, nacional ruso de origen checheno nacido en 1953, esposo de la Sra. Aïzan Amirova (fallecida), también nacional rusa de origen checheno nacida en 1965. El cadáver de la Sra. Amirova fue encontrado el 7 de mayo de 2000 en Grozny. El autor actúa en su propio nombre y en nombre de su esposa, y afirma que la Federación de Rusia ha violado los derechos de su esposa y sus propios derechos amparados por el párrafo 1 del artículo 2, del artículo 6, del artículo 7, del artículo 9 y del artículo 26; y también del párrafo 3 del artículo 2 leído juntamente con los artículos 6, 7, 9 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 1º de enero de 1992. El autor está representado por el Sr. Boris Wijkström y la Sra. Doina Straisteanu.

1.2 El 16 de agosto de 2006, el Estado parte pidió al Comité que examinara la admisibilidad de la comunicación separadamente del fondo de la cuestión, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 97 del reglamento del Comité. El 1º de febrero de 2007, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales decidió, en nombre del Comité, examinar la admisibilidad de la comunicación junto con el fondo de la cuestión.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor y la Sra. Amirova se casaron en 1989 y vivieron en Grozny hasta 1999, año en que se inició la segunda operación militar de la Federación de Rusia en la República de Chechenia. Poco después, el autor y su familia se trasladaron a la aldea de Zakan-Yurt por razones de seguridad. A mediados de noviembre de 1999, el autor regresó a Grozny para recoger pertenencias de la familia. Regresó a Zakan-Yurt en torno al 18 de noviembre de 1999, pero no encontró a su familia y no pudo determinar su paradero.

2.2 Al no conocer el paradero de su esposa e hijos, el autor se dirigió a la aldea de Achkhoy-Martan, donde tenía familiares. Permaneció en Achkhoy-Martan ya que le era imposible seguir buscando a su familia debido a los intensos combates en la zona desde noviembre de 1999 hasta principios de febrero de 2002¹.

2.3 En una fecha no especificada, el autor encontró a sus hijos en el lugar en que residían temporalmente en la aldea de Nagornoe, pero su esposa no estaba con ellos. El autor supo que en algún momento, a principios de enero de 2000, su esposa, que en aquella época estaba embarazada de ocho meses, había abandonado Grozny para recuperar algunas pertenencias que había dejado en su apartamento y tratar de buscarle. El 11 de enero de 2000, su esposa se registró con la policía local a fin de solicitar autorización para cruzar el puesto de control N° 53 en Grozny.

2.4 Después de que Grozny fuera ocupado por las fuerzas federales rusas a principios de febrero de 2000, el autor regresó a Grozny. En una fecha no especificada, al no haber tenido noticias del paradero de su esposa desde que ésta saliera de Grozny, el autor informó a las

¹ El autor facilita copias de 35 informes sobre la operación militar de las fuerzas federales rusas en la República de Chechenia entre 1999 y 2003, publicados por Amnistía Internacional, el Proyecto de Justicia de Chechenia de la Stichting Russian Justice Initiative, la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, Human Rights Watch, el Centro de Derechos Humanos "Memorial", el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, el Alto Comisionado para los Derechos Humanos, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y la Organización Mundial contra la Tortura.

autoridades de su desaparición. La búsqueda de su esposa comenzó oficialmente el 28 de marzo de 2000.

2.5 El 7 de mayo de 2000, fue encontrado el cadáver de una mujer por los residentes de Grozny en el sótano de un almacén de la ciudad. Según el testimonio de uno de los residentes, el cadáver había comenzado a descomponerse y el sótano presentaba un aspecto como si se hubiera producido en él una explosión. Los investigadores del Departamento Temporal de Asuntos Internos del distrito de Staropromyslovsky en Grozny y los agentes del Ministerio de Situaciones de Emergencia fueron avisados y se trasladaron al lugar del crimen.

2.6 El mismo día, el autor fue informado por su familia de que se había encontrado un cadáver sin identificar en Grozny, que podía ser el de su esposa. El autor visitó inmediatamente la Oficina del Ministerio de Situaciones de Emergencia de Grozny donde pidió un automóvil para que lo trasladaran al lugar en que se había encontrado el cadáver. En el lugar del crimen, el autor identificó el cadáver e informó a los agentes del Ministerio de Situaciones de Emergencia de que se trataba realmente de su esposa. Pidió que se procediese a una autopsia. Los agentes del Ministerio de Situaciones de Emergencia respondieron al parecer que debería estar agradecido de que se hubiesen encontrado los restos. Sin embargo, cuando el autor insistió, los agentes del Ministerio de Situaciones de Emergencia emitieron una declaración haciendo constar el estado en que se encontraba el cadáver de su esposa. Según esta declaración, el cadáver presentaba tres perforaciones, dos en el pecho y una en el cuello. Había una cortadura en el lado izquierdo del abdomen, de unos 20 a 25 cm, producida por un objeto afilado. El cadáver no tenía ropa interior, el jersey y el vestido estaban desabrochados y faltaban algunos botones.

2.7 El 7 de mayo de 2000, los investigadores del Departamento Temporal de Asuntos Internos del distrito de Staropromyslovsky en Grozny presentaron dos informes sobre el descubrimiento del cadáver de la Sra. Amirova, así como un informe sobre el examen realizado en el lugar del crimen. El autor afirma que los investigadores no tomaron fotografías del cadáver, no tocaron los vestidos, ni examinaron de otra forma el cadáver para descubrir nuevas pistas sobre las circunstancias del fallecimiento ni trasladaron el cadáver a un hospital o al depósito de cadáveres para proceder a una autopsia.

2.8 El 8 de mayo de 2000, el autor trasladó el cadáver de su esposa a la aldea de Dolinskoe para enterrarla ese mismo día.

2.9 En una fecha no determinada, el jefe del Departamento Temporal de Asuntos Internos del distrito de Staropromyslovsky en Grozny dio por concluida oficialmente la investigación sobre la desaparición de la Sra. Amirova, ya que sus restos habían sido identificados el 7 de mayo de 2000.

2.10 El 19 de mayo de 2000, un investigador de la Fiscalía de Grozny inició una investigación penal sobre las circunstancias del fallecimiento de la Sra. Amirova. El fiscal explicó que "como resultado de los exámenes iniciales, el investigador llegó a la conclusión de que este caso presentaba los elementos de un crimen y que, por lo tanto, en aplicación de los artículos 108, 109, 112, 115 y 126 del Código de Procedimiento Penal de la Federación de Rusia, se debía iniciar en este caso una investigación preliminar". El mismo día, el investigador pidió al jefe del Departamento Temporal de Asuntos Internos del distrito de Staropromyslovsky en Grozny que llevara a cabo diversas actividades de investigación. El mismo día, el mismo investigador pidió al jefe del Departamento Territorial del Ministerio de Situaciones de Emergencia de la República de Chechenia que indicase el lugar en que estaba enterrada la Sra. Amirova para proceder a exhumar el cadáver y llevar a cabo un examen forense. El autor afirma que al final no se llevó a cabo el examen forense del cadáver de su esposa porque, según las autoridades, no sabían dónde se encontraba su cadáver.

2.11 A fines de mayo de 2000, los investigadores tomaron diversas declaraciones a los testigos. El autor afirma que estas declaraciones, muchas de las cuales fueron hechas por familiares de la Sra. Amirova, parecían ser de pura fórmula y no contenían información alguna de interés para la investigación penal. Así, no se interrogó a los testigos acerca del estado del cadáver cuando fue encontrado, ni se les hicieron otras preguntas pertinentes que hubieran podido aclarar las circunstancias de su muerte. El autor afirma que en la investigación no se identificó a otras personas que habían permanecido en el distrito de Staropromyslovsky durante el período de diciembre de 1999 a febrero de 2000 y que posiblemente hubieran podido prestar testimonio acerca de las actividades de las fuerzas federales rusas en la zona. Aunque el autor había afirmado que su esposa había sido violada y asesinada por las fuerzas federales rusas y aunque era sabido que estas fuerzas controlaban el distrito de Staropromyslovsky en el momento de su fallecimiento, no se hizo ningún esfuerzo para determinar la identidad de la unidad militar rusa que operaba en la zona con el fin de interrogar a sus mandos.

2.12 El 1º de junio de 2000, el Ministro Adjunto del Ministerio de Situaciones de Emergencia respondió a la petición del investigador de 19 de mayo de 2000 y declaró que el enterramiento de la Sra. Amirova no se había inscrito en el registro del Ministerio. El autor afirma que el investigador no solicitó al Ministerio de Situaciones de Emergencia información sobre la manera de ponerse en contacto con la familia inmediata de la Sra. Amirova con el fin de localizar su tumba, y que el Ministerio tampoco se ofreció a proporcionar esta información.

2.13 El 19 de junio de 2000, el investigador consideró cerrada la causa penal por falta de "pruebas de que se hubiera cometido un crimen", ya que "no se había observado que el cadáver de la víctima presentase indicios de muerte violenta", y que la Sra. Amirova "no había sido víctima de un crimen, sino que más bien había muerto de complicaciones del embarazo, dado que en enero de 2000 estaba embarazada de ocho meses". El autor afirma que el investigador no especificó qué pruebas habían recogido durante la investigación o cómo justificaban estas pruebas su decisión. La carencia de fundamento de la conclusión del investigador sobre la causa de la muerte de su esposa se desprende claramente del hecho de que no se hubiese procedido a una autopsia por lo que era imposible determinar si la Sra. Amirova había fallecido realmente de complicaciones del embarazo.

2.14 El 21 de junio de 2000, el autor se dirigió al Representante Especial del Presidente de la Federación de Rusia para la Promoción de los Derechos y Libertades Humanos y Civiles en la República de Chechenia solicitando su asistencia para reabrir la investigación. El autor declaró en su solicitud que su esposa había sido vista por última vez el 12 de enero de 2000 en la estación de autobuses "Tashkala" cuando ella y otras dos mujeres fueron "tomadas prisioneras por oficiales militares". El 7 de julio de 2000 la solicitud fue trasladada a la Oficina del Fiscal Militar del Distrito Militar del Cáucaso Septentrional.

2.15 El 17 de agosto de 2000, un fiscal superior de la Fiscalía de Grozny se negó a reabrir la investigación, afirmando que el propio autor había obstaculizado la investigación al enterrar a su esposa antes de que pudiera llevarse a cabo la autopsia y oponiéndose a la exhumación del cadáver de la Sra. Amirova. El autor afirma que en realidad sí solicitó que se llevase a cabo una autopsia cuando identificó el cadáver de su mujer, pero que su solicitud fue denegada. Por esta razón había insistido en que los funcionarios del Ministerio de Situaciones de Emergencia formularan una declaración haciendo constar el estado en que se encontraba el cadáver de la Sra. Amirova cuando fue encontrado. Otra razón alegada por el fiscal para justificar su negativa a abrir la investigación fue que en el momento de la muerte de la Sra. Amirova no había tropas rusas en el distrito de Staropromyslovsky en Grozny.

2.16 En agosto de 2000, dos meses después de que se hubiese cerrado la investigación por primera vez, al autor se le reconoció el estado de "víctima" de conformidad con el procedimiento penal ruso². Ello conlleva que carecía del derecho a prestar testimonio, aportar pruebas, tener acceso al material de la investigación o reclamar o apelar contra las medidas adoptadas por los fiscales hasta después de haberse suspendido la investigación inicial.

2.17 El 31 de agosto de 2001, la Oficina del Registro Civil del distrito de Staropromyslovsky emitió el certificado de defunción de la Sra. Amirova. El certificado declaraba que había fallecido como consecuencia de una herida de bala en el pecho el 12 de enero de 2000.

2.18 El 5 de noviembre de 2000, el autor pidió al Fiscal de la República de Chechenia que le informase de los resultados de la investigación. El mismo día, el autor pidió a la Oficina Central del Fiscal Militar de la Federación de Rusia que reanudara la investigación, alegando concretamente que su esposa embarazada había sido violada y después asesinada atrozmente por soldados militares rusos. El 30 de enero de 2001, el autor pidió al Fiscal de Grozny que le informase de la decisión adoptada en el caso de su esposa. Todas estas solicitudes se transmitieron a las autoridades fiscales de Grozny.

2.19 El 24 de marzo de 2001, el Fiscal Adjunto de Grozny llegó a la conclusión de que la decisión del 19 de junio de 2000 de cerrar la investigación sobre el fallecimiento de la Sra. Amirova constituía una violación del Código de Procedimiento Penal. En concreto, determinó que la persona ocupada del caso en aquel momento no había "llevado a cabo una investigación judicial" del caso antes de que este se cerrara, y que su conclusión de que la Sra. Amirova no había fallecido de muerte violenta "no se basaba en las pruebas de la causa penal". El Fiscal Adjunto señaló también que, pese a la necesidad de proceder a un examen medicoforense para determinar la causa de la muerte de la esposa del autor, este examen nunca se llevó a cabo. Habida cuenta del testimonio del autor en el sentido de que el cadáver de la Sra. Amirova presentaba indicios de heridas de bala, el investigador debería haber interrogado a los testigos. El 28 de marzo de 2001, la investigación se encargó a un investigador de la Fiscalía de Grozny. El 4 de abril de 2001, el Fiscal Militar informó al autor de que se había reabierto oficialmente la investigación penal en la causa de su esposa.

2.20 El 14 de abril de 2001, el autor pidió al Fiscal de Grozny que le facilitase una copia del contenido del expediente en la causa penal. El 24 de abril de 2001, el investigador decidió suspender la instrucción preliminar, ya que era imposible identificar al responsable o responsables pese a las medidas operacionales y de investigación llevadas a cabo.

2.21 El 28 de agosto de 2001, el autor pidió de nuevo al Fiscal de Grozny que reanudara la investigación. El 12 de septiembre de 2001 reanudó por tercera vez la investigación el mismo Fiscal Adjunto de Grozny que la había reabierto el 24 de marzo de 2001. Una vez más, el fiscal determinó que la instrucción preliminar se había suspendido prematuramente y pidió específicamente que se identificase e interrogase a las personas "que estuvieron presentes en la autopsia del cadáver de la Sra. Amirova" y a "los agentes del Ministerio de Situaciones de Emergencia que procedieron al enterramiento de su cadáver". Esta vez, el propio autor tomó medidas para identificar a los testigos de cargo y se dirigió por escrito al Fiscal de Grozny los días 6, 11, 14 y 17 de septiembre y 11 de octubre de 2001, instándole a que interrogase a estos testigos. El 14 de septiembre de 2001, el autor pidió al Fiscal de Grozny que llevase a cabo un registro a fondo del lugar del crimen para reunir pruebas.

2.22 El autor afirma que, en efecto, varios testigos habían sido interrogados y que sus testimonios se añadieron al expediente del caso en vano. El 12 de octubre de 2001, el Fiscal de Grozny suspendió la investigación declarando que era imposible identificar al culpable a

² Artículo 53 del Código de Procedimiento Penal.

pesar de las medidas tomadas. En esta decisión no se explicó qué medidas se habían tomado o por qué no habían tenido éxito. Se indicaba que el cadáver de la Sra. Amirova presentaba "indicios de muerte violenta" cuando fue descubierto. El mismo día, el autor fue informado por escrito de que el caso se había "suspendido temporalmente".

2.23 El autor siguió tratando de conocer el resultado de la investigación llevada a cabo en 2002 y 2003. Sus últimos esfuerzos en este sentido tuvieron lugar en 2004, en que se dirigió a la Fiscalía de Grozny donde le dijeron que la Fiscalía "estaba cansada de escuchar sus quejas", que debería "esperar a que terminara la guerra en Chechenia", y que entonces le ayudarían a encontrar a los responsables del crimen. Aproximadamente una semana después, fue agredido por personas en uniforme militar que fueron a su casa y que el autor cree que habían sido enviadas por las autoridades del Estado parte para intimidarlo a fin de que guardara silencio. Tras esta agresión, el autor ha cambiado su residencia y ha dejado de hacer preguntas acerca de la investigación temiendo por su vida y la de sus hijos.

2.24 En 2001, Human Rights Watch presentó una solicitud al Tribunal Europeo de Derechos Humanos en nombre del autor. Un año después de presentada la solicitud, el Tribunal pidió información adicional sobre la solicitud del autor. Como el autor había cambiado de lugar de residencia, no tuvo conocimiento de la solicitud del tribunal y no respondió a tiempo. Ante la falta de respuesta del autor, se cerró el expediente.

2.25 Después de que se suspendiera por última vez la investigación en la causa penal de la Sra. Amirova, el 12 de octubre de 2001, parece que se llevaron a cabo algunas diligencias adicionales de instrucción, incluido el análisis forense, el 23 de octubre de 2001, de una pieza de explosivo encontrada en el sótano en que se había descubierto el cadáver de la esposa del autor. Desde comienzos de 2003, el autor no ha recibido más información acerca de la situación de la investigación, y cree que las autoridades del Estado parte nunca se interesaron realmente por proseguir la investigación penal.

2.26 Con respecto a la cuestión del agotamiento de los recursos internos, el autor afirma que tomó todas las medidas posibles para asegurar que se llevase a cabo una investigación adecuada del caso y de las circunstancias del fallecimiento de su esposa, y que en la República de Chechenia no hay recursos disponibles para las víctimas de violaciones de los derechos humanos de origen checheno. El autor añade que está ampliamente documentada la impunidad de los autores de las violaciones más graves de derechos humanos en la República de Chechenia³.

2.27 El autor afirma que las autoridades de orden público del Estado parte se han abstenido sistemáticamente de dar curso a las denuncias de crímenes cometidos en la República de Chechenia con investigaciones serias. El enjuiciamiento de las autoridades militares y de policía es sumamente infrecuente y las condenas son meramente anecdóticas. Según los informes de las organizaciones no gubernamentales, "aunque en muchos casos los fiscales locales inician investigaciones penales de las denuncias de abusos graves presentadas por civiles, normalmente suspenden estas investigaciones poco después, afirmando que es imposible determinar la identidad del autor"⁴. El autor se remite a la jurisprudencia del Comité según la cual solo hay obligación de agotar los recursos internos en la medida en que éstos estén disponibles, sean eficaces⁵ y no se prolonguen indebidamente⁶. El autor alega que la exposición anterior de los hechos y los documentos

³ Véase la nota 1 *supra*. La Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa ha declarado que "los órganos fiscales no quieren o no pueden encontrar y poner a disposición de la justicia a los culpables". Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, resolución N° 1315, 2003, párr. 5.

⁴ Proyecto de justicia en Chechenia, informe anual 2003, Moscú, Nazran, Utrech, 2004, pág. 10.

⁵ Comunicaciones Nos. 210/1986 y 225/1987, *Pratt & Morgan c. Jamaica*, dictamen aprobado el 6 de abril de 1989.

⁶ Comunicación N° 336/1988, *Fillastre & Bizoarn c. Bolivia*, dictamen aprobado el 5 de noviembre de

justificativos presentados⁷ demuestran claramente que en su caso ni se disponía de recursos ni éstos eran eficaces. El hecho de que hayan transcurrido cinco años entre la muerte de la Sra. Amirova y la presentación de esta comunicación al Comité, durante los cuales no se ha llevado a cabo ninguna investigación efectiva, demuestra que en la Federación de Rusia los recursos se prolongan indebidamente.

2.28 El autor sostiene que la presentación de una reclamación civil por daños es ineficaz *ab initio* ya que, conforme a la legislación del Estado parte, los tribunales civiles no tienen facultades para identificar a los autores de un delito o declararlos responsables. Un recurso civil tropieza con graves dificultades si los responsables del delito no han sido ya identificados en una actuación penal. El autor concluye que una demanda ante un tribunal civil no es, en su caso, una alternativa ni constituye un recurso eficaz.

2.29 El autor afirma que las fuerzas federales rusas fueron los "autores materiales" de violaciones de derechos humanos en su caso, y que sus acciones son directamente atribuibles al Estado parte. El autor invoca la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Velásquez Rodríguez*⁸, en la que la Corte llegó a la conclusión de que la responsabilidad de un Estado por un crimen determinado quedaría demostrada siempre que: 1) pueda demostrarse que existía en el país una práctica oficial de cierto tipo de violación de los derechos humanos llevada a cabo por el Gobierno o al menos tolerada por él; y 2) el abuso cometido contra una víctima concreta pueda relacionarse con esa práctica⁹. El autor afirma que estos dos elementos se dan en su caso: las fuerzas federales rusas llevaron a cabo, o al menos toleraron, una práctica sistemática de violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos durante la operación militar en la República de Chechenia¹⁰; y las circunstancias en torno a la muerte de la Sra. Amirova corresponden a estas prácticas bien documentadas¹¹.

2.30 Finalmente, el autor afirma que las obligaciones del Estado parte de conformidad con el artículo 2 del Pacto son de carácter tanto positivo como negativo. Los Estados partes no solo deben abstenerse de cometer violaciones, sino que también deben adoptar medidas para impedir que ocurran. Las obligaciones positivas de prevención se aplican independientemente de que el origen de la violación sea un agente del Estado o un particular. Cuanto más grave sea la violación, por ejemplo una violación relacionada con el derecho a la vida o el derecho a no ser objeto de torturas y malos tratos, tanto más ineludible será la obligación del Estado parte de actuar con la debida diligencia¹² para impedir que ocurran estas violaciones e investigar y castigar a los responsables. El autor afirma que la responsabilidad del Estado parte está en juego independientemente de la identidad del culpable.

1991.

⁷ Nota 1 *supra*.

⁸ *Velásquez Rodríguez c. Honduras*, fallo de 29 de julio de 1988, serie C N° 4, párr. 124.

⁹ *Ibid.*, párr. 126.

¹⁰ El autor se refiere al informe de Human Rights Watch titulado "Matanzas de civiles en el distrito Staropromyslovsky de Grozny", en el que se indica que el distrito de Grozny, en el que mataron a la Sra. Amirova, era una zona que había sido objeto de intensos ataques por parte de las fuerzas federales rusas, que sistemáticamente mataron a civiles desarmados, en su mayoría mujeres y ancianos.

¹¹ El autor menciona concretamente el mismo lugar geográfico, la misma época, el mismo tipo de matanza, y el mismo método de encubrimiento.

¹² Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 31 (2004) sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/59/40)*, vol. I, anexo III, párr. 8.

La denuncia

3.1 El autor afirma que el Estado parte ha violado sus propios derechos y los derechos de su esposa reconocidos en el párrafo 1 del artículo 2; el artículo 6; el artículo 7; el artículo 9 y el artículo 26; y de conformidad también con el párrafo 3 del artículo 2 leído juntamente con los artículos 6, 7, 9 y 26 del Pacto.

3.2 El autor se remite a la jurisprudencia del Comité según la cual, en los casos que implican privación arbitraria de la vida, la obligación de ofrecer recursos efectivos supone: a) la investigación de los actos que constituyen una violación; b) el enjuiciamiento de las personas consideradas responsables de la muerte de la víctima; c) el pago de una indemnización a las familias; y d) la garantía de que no se produzcan nuevamente violaciones similares¹³. El orador sostiene que el primer elemento de recurso, es decir la investigación, es esencial para garantizar los elementos siguientes, y señala que la obligación de investigar es un proceso, no un resultado. El Estado parte no está obligado a enjuiciar y condenar a una persona en una determinada causa penal. Sin embargo, el Estado parte sí está obligado a iniciar una investigación "que pueda culminar en el enjuiciamiento y condena"¹⁴ de los culpables¹⁵. Como consecuencia directa del hecho de que las autoridades del Estado parte no iniciaran una investigación de buena fe de la muerte de su esposa, que los sospechosos nunca fueran identificados, interrogados o acusados, y que nadie fuera enjuiciado o procesado, y menos aún condenado, por su tortura y muerte, el autor no ha recibido indemnización alguna por su pérdida. Esto supone una violación del derecho a un recurso garantizado por el párrafo 3 del artículo 2, leído juntamente con los artículos 6, 7, 9 y 26.

3.3 En cuanto a la reclamación en virtud del artículo 6 del Pacto, el autor se refiere a la observación general del Comité sobre este artículo, en la que el Comité explicó que "los Estados partes no solo deben tomar medidas para evitar y castigar los actos criminales que entrañen la privación de la vida, sino también evitar que sus propias fuerzas de seguridad maten de forma arbitraria. La privación de la vida por las autoridades del Estado es una cuestión de suma gravedad. Por consiguiente, la ley debe controlar y limitar estrictamente las circunstancias en que dichas autoridades pueden privar de la vida a una persona"¹⁶. El autor afirma que el hecho de que la Sra. Amirova fue privada arbitrariamente de su vida queda demostrado de manera concluyente por numerosos documentos, incluida la declaración del Ministerio de Situaciones de Emergencia en la que se deja constancia del estado del cadáver de la Sra. Amirova cuando fue encontrado, así como su certificado de defunción, que atribuye su muerte a "una herida de bala en el pecho". Esta descripción coincide con su propia relación de los hechos descritos en las muchas cartas que dirigió a las autoridades y con las numerosas referencias hechas por las autoridades del Estado parte en sus decisiones al "asesinato", "muerte violenta", etc. de la Sra. Amirova. Las circunstancias de su muerte demuestran que fue asesinada por los agentes del Estado. En consecuencia, el autor sostiene que la muerte de su esposa a manos de las fuerzas federales rusas y el hecho de que posteriormente las autoridades del Estado parte no tomaran las medidas adecuadas para investigar su asesinato constituyen una violación de sus obligaciones negativas, con arreglo al artículo 6, de impedir la privación arbitraria de la

¹³ Comunicaciones N° 146/1983 y Nos. 148 a 154/1983, *Baboeram-Adhin y otros c. Suriname*, dictamen aprobado el 4 de abril de 1985, párrs. 15 y 16; N° 778/1997, *José Antonio Coronel y otros c. Colombia*, dictamen aprobado el 24 de octubre de 2002, párr. 10.

¹⁴ La frase entre comillas refleja la norma del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, véase *Khashiyev y Akayeva c. Rusia*, fallo de 24 de febrero de 2005, párr. 153.

¹⁵ Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 20 (1992) sobre el artículo 7, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/47/40)*, anexo VI, párr. 14.

¹⁶ Observación general N° 6 (1982), *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/37/40)*, anexo VI, párr. 3.

vida a manos de las fuerzas de seguridad del Estado, y una violación de la obligación positiva de tomar medidas para prevenir, investigar, castigar y reparar tales violaciones.

3.4 El autor añade que su esposa fue primero objeto de graves torturas y malos tratos antes de ser asesinada. Sostiene que el hecho de producirle una cuchillada de 20 a 25 cm en el abdomen es un acto que equivale claramente a tortura. Si se considera que estaba embarazada de ocho meses en aquel momento, es razonable concluir que una lesión de ese tipo estaba destinada claramente a provocar, y en efecto debió provocar, un sufrimiento extremo, tanto físico como psicológico, en los momentos que precedieron a su muerte. El hecho de que no llevara ropa interior cuando murió indica que probablemente fue objeto de violencias sexuales, tal vez violada antes de su muerte. El autor afirma que la violación o amenaza de violación de una persona custodiada por agentes del Estado constituye una infracción del artículo 7. En el caso de su esposa, esta infracción fue especialmente grave considerando su avanzado estado de embarazo.

3.5 El autor afirma también que su esposa fue víctima de una violación de su derecho a la seguridad. El Comité ha sostenido que el derecho a la seguridad de una persona debe protegerse incluso al margen del contexto de la detención, y que cualquier persona sujeta a la jurisdicción del Estado parte goza de este derecho¹⁷. El hecho de que el Estado parte no adopte medidas adecuadas para garantizar la seguridad de una persona constituye una violación del artículo 9, ya que los Estados tienen no solo obligaciones negativas de abstenerse de violar este derecho sino también obligaciones positivas de garantizar la seguridad y libertad de la persona. El autor invoca la jurisprudencia del Comité¹⁸.

3.6 El autor añade que, en el caso de vulneración de los derechos humanos de víctimas civiles de origen checheno a manos de las fuerzas federales rusas, el Estado parte incumplió su obligación de respetar los principios de protección igual y no discriminación al negarles sistemáticamente la protección y los recursos previstos en su legislación nacional por razón de su origen nacional. El autor sostiene, en particular, que los hechos del caso ponen de manifiesto claramente que él fue víctima de este tipo de discriminación en sus intentos de obtener reparación por el asesinato de su esposa. El autor sostiene en consecuencia que su caso revela una violación conjunta por el Estado parte de sus obligaciones en virtud del párrafo 1 del artículo 2 y del artículo 26 del Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 16 de agosto de 2006, el Estado parte impugnó la admisibilidad de la comunicación, alegando que el autor no había agotado todos los recursos internos, ya que según la Corte Suprema de la República de Chechenia durante el período comprendido entre 2002 y 2006 el autor no recurrió ante un tribunal ninguna de las decisiones de las autoridades de investigación relacionadas con la suspensión de la investigación en la causa penal tras el descubrimiento del cadáver de su esposa.

4.2 En sus observaciones sobre el fondo, el Estado parte reitera que el 19 de mayo de 2000, un investigador de la Fiscalía de Grozny inició una acción penal en relación con el descubrimiento del cadáver de la Sra. Amirova el 7 de mayo de 2000. La causa se inició en el marco del artículo 105 del Código Penal (asesinato). El Estado parte afirma que la alegación del autor en el sentido de que no había llevado a cabo una investigación de buena fe, es contraria a los hechos y a la documentación que figura en el expediente del caso. El Estado parte describe detalladamente los esfuerzos de las autoridades para examinar el lugar del crimen el 7 de mayo de 2000, y señala que fue imposible determinar la edad de la víctima en el momento de su fallecimiento, debido a la descomposición del cadáver. No se

¹⁷ Comunicación N° 195/1985, *Delgado Páez c. Colombia*, dictamen aprobado el 12 de julio de 1990.

¹⁸ Comunicación N° 859/1999, *Luis Asdrúbal Jiménez Vaca c. Colombia*, dictamen aprobado el 25 de marzo de 2002, párr. 7.1.

observaron señales de muerte violenta ni se tomaron fotografías del lugar del crimen. El Estado parte afirma que fue imposible llevar a cabo un examen medicoforense del cadáver de la Sra. Amirova más tarde como había solicitado el investigador ya que según la costumbre local el cadáver fue enterrado por sus familiares el día en que fue descubierto. El investigador interrogó a todos los testigos mencionados en las cartas del autor a las autoridades, pero fue el propio autor el que se negó a permitir la exhumación del cadáver de su esposa y a comunicar el emplazamiento de su tumba. El Estado parte admite que el autor, en numerosas reclamaciones dirigidas a diversos órganos, pidió que se interrogara a varias personas capaces de corroborar su afirmación de que el cadáver de su esposa presentaba cuchilladas y heridas de bala. Pero en ningún momento comunicó el emplazamiento de su tumba o pidió que se exhumara su cadáver y se llevara a cabo un examen medicoforense. El Estado parte sostiene que solo estos exámenes podrían haber aclarado la causa real de la muerte de la Sra. Amirova. El propio testimonio del autor y el de los agentes del Ministerio de Situaciones de Emergencia son insuficientes para llegar a la conclusión de que las heridas se habían producido cuando la Sra. Amirova seguía viva, ya que ninguno de ellos era especialista en la cuestión. Además, su testimonio contradice el de otros testigos también presentes en el lugar del crimen.

4.3 A juicio del Estado parte, las alegaciones del autor de que la muerte de su esposa es imputable a las fuerzas federales rusas es ilógica y carente de fundamento por las siguientes razones. En primer lugar, no se han determinado las causas de la muerte de la Sra. Amirova; en segundo lugar no hay información fiable en el expediente del caso que pudiera indicar que su muerte fue causada por los soldados federales; en tercer lugar, no se mencionó que hubiera indicios de muerte violenta durante el testimonio inicial del autor el 31 de mayo de 2000. En realidad, la primera referencia del autor al hecho de que los soldados federales rusos violaran y posteriormente asesinaran atrocemente a su esposa embarazada figura en la carta dirigida al Fiscal de la República de Chechenia de fecha 5 de noviembre de 2000.

4.4 El Estado parte observa que el 1º de mayo de 2006 se revocó la decisión del Fiscal de Grozny de 12 de octubre de 2001 de suspender la investigación de las circunstancias en torno a la muerte de la Sra. Amirova por ser prematura, siguiendo instrucciones de la Fiscalía General de examinar los nuevos argumentos planteados por el autor en su comunicación al Comité. El Estado parte se refiere en particular a la conformidad del autor de permitir la exhumación y el examen medicoforense del cadáver de su esposa, así como a la necesidad de investigar las alegaciones del autor de que él mismo fue agredido por personas con uniforme militar en 2004 como resultado de lo cual cambió su residencia. El mismo día, la reanudación de la investigación se encomendó al investigador de la Fiscalía del distrito de Staropromyslovsky, quien trató de determinar el paradero del autor, ya que en los dos últimos años no había vivido en la dirección indicada en la comunicación.

4.5 El Estado parte considera que la falta de resultados positivos de la investigación no significa que la investigación no se hubiera llevado a cabo de buena fe. En la investigación influyeron otros factores objetivos, como la situación en que se llevó a cabo, la influencia de factores etnográficos, las costumbres locales y la posibilidad verosímil de que participasen especialistas en algunos procedimientos forenses y de investigación. La apertura de una causa penal en el marco del artículo 105 del Código Penal no significa necesariamente que la investigación hubiese determinado las circunstancias de la muerte de la víctima y hubiese confirmado que se trataba de una muerte violenta.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 14 de diciembre de 2006, el autor rechaza los argumentos del Estado parte y señala a la atención del Comité el hecho de que el Estado parte no ha presentado pruebas en

apoyo de sus afirmaciones en tanto que él hace referencia a documentos concretos que corroboran sus alegaciones.

5.2 El Estado parte afirma que no pudo llevar a cabo el examen forense del cadáver de la Sra. Amirova porque el autor se negó a comunicar el lugar donde estaba enterrada su esposa. El autor impugna esta declaración y recuerda que el 7 de mayo de 2000, cuando reconoció el cadáver de su mujer, informó al respecto a los agentes del Ministerio de Situaciones de Emergencia y pidió que se llevase a cabo una autopsia. Solo al día siguiente, el 8 de mayo de 2000, el autor llevó el cadáver de su esposa a Dolinskoe para enterrarla. El lugar del enterramiento no era secreto, como tampoco la dirección de su residencia donde los fiscales podían haberse puesto en contacto con él en relación con la exhumación del cadáver. La afirmación del Estado parte de que el autor se negó a comunicar el lugar en que estaba enterrada su esposa es falsa. Ningún agente de orden público pidió al autor que indicase el lugar del enterramiento y autorizase la exhumación del cadáver. Normalmente, esta petición se hubiera hecho en forma de protocolo escrito firmado por el investigador y por el autor. Las observaciones del Estado parte no incluían adjunto ningún documento en apoyo de esta afirmación. El argumento del Estado parte de que el autor no informó a los organismos encargados de hacer cumplir la ley del lugar de enterramiento de su esposa en sus múltiples reclamaciones carece de lógica. El autor pidió que se investigase la causa de la muerte de su esposa, pero la forma en que debería haberse llevado a cabo esta investigación correspondía al propio Estado parte.

5.3 El Estado parte niega la participación de las fuerzas federales rusas en la muerte de su esposa. Sin embargo, el autor afirma que esta declaración, por sí sola, no basta para esclarecer sus sospechas bien fundadas y las pruebas que señalan directamente la responsabilidad de las fuerzas federales rusas por la muerte de su esposa.

5.4 El autor lamenta que la decisión del Fiscal de Grozny, de 1º de mayo de 2006, de reanudar la investigación de las circunstancias de la muerte de su esposa se tomara como consecuencia de su comunicación al Comité. Todos sus intentos durante cinco años de revocar la suspensión de la investigación habían sido inútiles. Por consiguiente, el autor no cree que en este caso la investigación se haya reanudado de buena fe. A juicio del autor, los factores objetivos invocados por el Estado parte no podrían en forma alguna exonerar al Estado parte de su obligación de llevar a cabo una investigación eficaz. En el territorio de la República de Chechenia no se había declarado el estado de excepción ni se había derogado la legislación en vigor.

5.5 El autor arguye que el hecho de que "en el cadáver de la víctima no se hubiesen observado signos de muerte violenta" se debe a la falta de profesionalidad de la labor realizada por el Departamento Temporal de Asuntos Internos del distrito de Staropromyslovsky, en Grozny. Ahora, el Estado parte interpreta esta omisión a favor suyo, declarando que "no hubo muerte violenta", lo que contradice los hechos del caso. El autor refuta el argumento del Estado parte de que "conforme a la costumbre local el cadáver fue enterrado por los familiares el día en que se descubrió". El autor afirma que los investigadores del Departamento Temporal de Asuntos Internos del distrito de Staropromyslovsky abandonaron el lugar del crimen sin decirle nada de la autopsia aunque él la había solicitado. El autor trasladó el cadáver de su esposa el 8 de marzo de 2000, es decir, un día después de que se hubiera descubierto. El autor afirma asimismo que el Estado parte no explicó las numerosas omisiones en la instrucción preliminar señaladas en la comunicación inicial.

5.6 En cuanto a la pretensión del Estado parte de que la comunicación es inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos, el autor arguye que la apelación contra la decisión del fiscal de cerrar el caso no es un recurso efectivo, puesto que no permite reparar las omisiones de la investigación. El autor añade que este recurso está previsto en el artículo 125 del Código de Procedimiento Penal. El propio solicitante, su abogado defensor,

su representante legal u otro representante pueden presentar una denuncia contra el investigador o instructor o contra las omisiones o acciones del fiscal ante un tribunal competente. El tribunal está obligado a examinar el caso en el plazo de cinco días después de recibir la denuncia y el juez debe tomar una decisión de confirmar o rechazar la denuncia. Debe enviarse al demandante y al fiscal una copia de la decisión.

5.7 El autor afirma, en base a la experiencia de la Stichting Russian Justice Initiative, que este recurso no es efectivo en la República de Chechenia. La Stichting Russian Justice Initiative y los numerosos demandantes que representa han presentado reclamaciones en virtud del artículo 125 del Código de Procedimiento Penal contra los órganos fiscales y de instrucción ante distintos tribunales en la República de Chechenia en más de 30 causas distintas. Sin embargo, estas reclamaciones no han dado ningún resultado, ya que en la mayoría de los casos no se respondió a las demandas. El autor considera que no es necesario proseguir este recurso interno, ya que ha demostrado ser ilusorio, inadecuado e ineficaz y que, además, los hechos en cuestión fueron llevados a cabo por agentes del Estado y bajo su responsabilidad.

5.8 El autor explica que la investigación actual es un ejercicio *pro forma* y afirma que, si bien este recurso interno existe sobre el papel, en realidad es ineficaz. Argumenta que hay motivos fundados para no proseguir este recurso en la medida en que: a) los fiscales públicos u otras autoridades competentes no han llevado a cabo una verdadera investigación; b) se han tomado medidas positivas para disuadir a los que tratan de valerse de estos recursos; c) la actitud oficial es la de no exigir responsabilidades legales a las fuerzas federales rusas; y d) no se enjuicia a los miembros de las fuerzas federales rusas por presuntas ejecuciones extrajudiciales.

Comunicaciones complementarias del Estado parte sobre los comentarios del autor

6.1 El 25 de mayo de 2007, el Estado parte comunicó que el 1º de junio de 2006 la Fiscalía del distrito de Staropromyslovsky había decidido suspender la investigación sobre las circunstancias de la muerte de la Sra. Amirova en base al párrafo 1, parte 1, del artículo 208 del Código de Procedimiento Penal, ya que era imposible identificar a los culpables.

6.2 Por lo que respecta a los hechos, el Estado parte añade que, con posterioridad al descubrimiento del cadáver de la Sra. Amirova, se llevaron a cabo diversos exámenes complementarios del lugar del crimen. Estos exámenes, sin embargo, no dieron ningún resultado positivo. El Estado parte reitera que, de acuerdo con el expediente del caso, el autor nunca solicitó un examen medicoforense del cadáver de su esposa. Por el contrario, el expediente contiene el protocolo de interrogación del autor de 14 de abril de 2001 en el que se niega a permitir la exhumación del cadáver de la Sra. Amirova y a comunicar el emplazamiento de su tumba. El Estado parte afirma que el autor se negó a firmar este protocolo.

6.3 El Estado parte añade que, a falta de un examen medicoforense, fue imposible determinar objetivamente si el cadáver presentaba heridas de bala. Al mismo tiempo, el testimonio del autor, corroborado por el del agente del Ministerio de Situaciones de Emergencia, aportaba razones para considerar que la muerte de la Sra. Amirova había sido violenta. En consecuencia, se inició una causa penal en virtud de la parte 1 del artículo 105 (asesinato) del Código Penal, y esta investigación todavía no se ha completado. Sin embargo, la instrucción preliminar no arrojó pruebas objetivas de que los soldados federales hubiesen participado en este crimen.

6.4 El Estado parte añade que, en vista de que el autor dio su consentimiento el 29 de marzo de 2007 para permitir que se exhumara el cadáver y se comunicara el emplazamiento en el que estaba enterrada su esposa, la Fiscalía de la República de Chechenia revocó la decisión de la Fiscalía del distrito de Staropromyslovsky de 1º de junio de 2006 de

suspender la investigación sobre las circunstancias de la muerte de la Sra. Amirova. De conformidad con el artículo 37 del Código de Procedimiento Penal, la Fiscalía de la República de Chechenia ordenó distintas medidas de investigación, como el interrogatorio complementario del autor y del agente del Ministerio de Situaciones de Emergencia, el interrogatorio de los investigadores del Departamento de Asuntos Internos que examinaron el lugar del crimen el 7 de mayo de 2000 y el examen medicoforense del cadáver de la Sra. Amirova.

6.5 El Estado parte rechaza la afirmación de que la remisión del caso a los tribunales de la República de Chechenia es un recurso ineficaz. El Estado parte argumenta que se han considerado todas las denuncias presentadas ante los tribunales de la República de Chechenia en virtud del artículo 125 del Código de Procedimiento Penal. Por ejemplo, de un total de 39 denuncias, 17 fueron admitidas a trámite. El Estado parte afirma que, de conformidad con el artículo 127 del Código de Procedimiento Penal, las decisiones de los tribunales de primera instancia pueden ser objeto de un recurso de casación (capítulos 42 a 45 del Código de Procedimiento Penal) y de un procedimiento de supervisión (capítulos 48 y 49 del Código de Procedimiento Penal). En el período de 2004 a 2006, se recurrieron decisiones de los tribunales de distrito ante la Corte Suprema de la República de Chechenia.

Comentarios del autor sobre las comunicaciones complementarias del Estado parte

7. El 20 de diciembre de 2007, el autor señaló, con referencia a las comunicaciones del Estado parte de 27 de mayo de 2007, que el Estado parte se había limitado simplemente a repetir los argumentos que presentó en su anterior comunicación de 17 de agosto de 2006 y que, una vez más, no había fundamentado sus afirmaciones con pruebas concretas. Como el Estado parte plantea las mismas cuestiones, el autor remite al Comité a sus comentarios anteriores de 14 de diciembre de 2006.

Otras comunicaciones del Estado parte y del autor

8.1 El 19 de marzo de 2008, el Estado parte comunicó que el 2 de abril de 2007 se había encargado la reanudación de la instrucción al investigador de la Fiscalía del distrito de Staropromyslovsky. El 13 de abril de 2007, el investigador solicitó al jefe del Departamento de Asuntos Internos del distrito de Staropromyslovsky que redoblara los esfuerzos para identificar a los autores del crimen, testigos y testigos oculares y que hiciera comparecer en la Fiscalía para interrogarlos a los dos agentes del Ministerio de Situaciones de Emergencia y a los tres oficiales del Departamento de Asuntos Internos Temporales del distrito de Staropromyslovsky en Grozny que estuvieron presentes o examinaron el lugar del crimen el 7 de mayo de 2000.

8.2 El 26 de abril de 2007, el jefe del Departamento de Asuntos Internos del distrito de Staropromyslovsky replicó que los nuevos esfuerzos para identificar a los autores del crimen, a los testigos y a los testigos oculares no habían dado hasta ese momento ningún resultado; era imposible lograr que comparecieran los tres oficiales del Departamento Temporal de Asuntos Internos del distrito de Staropromyslovsky en Grozny, ya que estos oficiales habían abandonado la República de Chechenia al terminar su misión y se desconocía su paradero actual; los esfuerzos para determinar el paradero y lograr que comparecieran los dos agentes del Ministerio de Situaciones de Emergencia no había dado resultados positivos hasta la fecha. En el momento en que se llevó a cabo el interrogatorio complementario de 25 de abril de 2007, el autor manifestó que el protocolo de su examen de 14 de abril de 2001 era contrario a los hechos. El Estado parte afirma que durante el interrogatorio complementario de 25 de abril de 2007 el autor no negó que hubiese rehusado firmar el protocolo de 14 de abril de 2001, lo que demuestra que el autor fue en realidad sometido a examen por el fiscal y se negó a permitir la exhumación del cadáver de la Sra. Amirova y a comunicar el lugar en que estaba enterrada.

8.3 El Estado parte añade que, si bien el autor no se opone ahora a que se exhume el cadáver de su esposa, debe ser consciente de que los familiares de la Sra. Amirova sí se oponen, por ser algo contrario a la costumbre musulmana. El Estado parte se refiere específicamente al protocolo del interrogatorio de la hermana de la Sra. Amirova, de 27 de abril de 2007. El 2 de mayo de 2007 el investigador de la Fiscalía del distrito de Staropromyslovsky decidió suspender la investigación sobre las circunstancias del fallecimiento de la Sra. Amirova en base al párrafo 1, parte 1, del artículo 208 del Código de Procedimiento Penal, ya que era imposible identificar a los responsables. El autor y la hermana de la Sra. Amirova fueron informados de esta decisión por escrito.

9. El 24 de julio de 2008, el autor señaló, con referencia a las comunicaciones del Estado parte de 19 de marzo de 2008, que el Estado parte se había limitado simplemente a repetir los argumentos que presentó en sus anteriores comunicaciones y que no había facilitado todavía pruebas concretas en el caso. Toda vez que el Estado parte plantea las mismas cuestiones, el autor remite al Comité a sus comentarios anteriores de 14 de diciembre de 2006.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

10.2 De conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité observa que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

10.3 Por lo que respecta al agotamiento de los recursos internos, de conformidad con el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité no examinará ninguna comunicación a menos que se haya cerciorado de que se han agotado todos los recursos de la jurisdicción interna de que se pueda disponer; sin embargo, no se aplicará esta regla cuando la tramitación de los mencionados recursos se prolongue injustificadamente o no sea probable que mejore realmente la situación de la presunta víctima.

10.4 El Estado parte ha alegado que la comunicación es inadmisibile por no haberse agotado los recursos internos. En apoyo de su argumento, el Estado parte señala que el autor no ha recurrido ante un tribunal ninguna decisión de las autoridades encargadas de la investigación con respecto a la suspensión de la investigación en la causa penal relacionada con el descubrimiento del cadáver de la Sra. Amirova. Sin embargo, el autor alega que la remisión a los tribunales de la República de Chechenia no es un recurso efectivo que pueda reparar las omisiones de la investigación. Además, el autor afirma que existe un temor fundado a proseguir los recursos en la medida en que: a) los fiscales públicos u otras autoridades competentes no han llevado a cabo una verdadera investigación; b) se han tomado medidas positivas para disuadir a los que tratan de proseguir estos recursos; c) la actitud oficial es la de no exigir responsabilidades legales a las fuerzas federales rusas; y d) no se enjuicia a los miembros de las fuerzas federales rusas por presuntas ejecuciones extrajudiciales. Además, el autor se refiere a la experiencia de la Stichting Russian Justice Initiative, que ha presentado reclamaciones en virtud del artículo 125 del Código de Procedimiento Penal en nombre de otras personas a las que representaba; en la mayoría de los casos, estas reclamaciones no recibieron respuesta. El Comité observa que el Estado parte cuestiona la reclamación del autor por lo que respecta a la ineficacia de los recursos judiciales en la República de Chechenia, sin facilitar no obstante pruebas de que investigación alguna iniciada en virtud de una decisión judicial haya dado lugar a un

enjuiciamiento y condena efectivos de los responsables. En tales circunstancias, el Comité considera que la cuestión del agotamiento de los recursos internos en la presente comunicación está tan estrechamente relacionada con el fondo del asunto que no sería adecuado tomar una decisión al respecto en la fase actual de las actuaciones y que esta cuestión debería unirse a la cuestión de fondo.

10.5 Por lo que respecta a la supuesta violación del párrafo 1 del artículo 2 y del artículo 26 del Pacto, en el sentido de que el Estado parte no ha respetado los principios de igual protección y no discriminación, al denegar sistemáticamente la protección y en general los recursos a las víctimas civiles de abusos de los derechos humanos de origen checheno y en particular al autor, por razón de su origen nacional, el Comité considera que estas alegaciones no han sido suficientemente fundamentadas a efectos de su admisibilidad. En consecuencia son inadmisibles, de conformidad con el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

10.6 Por lo que respecta a la alegación del autor de que se ha violado el artículo 9 en cuanto que el Estado parte no tomó las medidas adecuadas para garantizar la libertad y seguridad de la Sra. Amirova, incluso fuera del contexto de la detención, el Comité considera que esta alegación no ha sido suficientemente fundamentada a los efectos de su admisibilidad y que es inadmisibles a tenor del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

10.7 El Comité considera que las alegaciones del autor en relación con el artículo 6 y el artículo 7, así como con el párrafo 3 del artículo 2, leídos juntamente con el artículo 6 y el artículo 7 del Pacto sí han sido suficientemente fundamentadas a los efectos de su admisibilidad y las declara admisibles.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

11.2 En cuanto a la alegación del autor de que se ha infringido el artículo 6, el Comité recuerda el párrafo 1 de su Observación general N° 6 (1982) sobre el artículo 6, en la que se afirma que el derecho que consagra es el derecho supremo respecto del cual no se autoriza excepción alguna, ni siquiera en situaciones excepcionales, que pongan en peligro la vida de la nación¹⁹. El Comité recuerda su jurisprudencia en el sentido de que la investigación penal y el consiguiente enjuiciamiento son recursos necesarios en el caso de violaciones de los derechos humanos como los protegidos por el artículo 6²⁰. El Comité recuerda además su Observación general N° 31 en el sentido de que cuando las investigaciones revelan violaciones de determinados derechos del Pacto, los Estados partes deben asegurar que los responsables comparezcan ante la justicia²¹.

11.3 El Comité observa que, en sus comunicaciones de 25 de mayo de 2007 y 19 de marzo de 2008, el Estado parte reconoce que el testimonio del autor corroborado por el del agente del Ministerio de Situaciones de Emergencia inducen a pensar que la Sra. Amirova murió de muerte violenta. El Comité observa también que en el certificado de defunción de la Sra. Amirova, de 31 de agosto de 2001, expedido por la Oficina del Registro Civil del distrito de Staropromyslovsky, consta que la Sra. Amirova murió de una herida de bala en el pecho el 12 de enero de 2000. El Comité toma nota además de la afirmación del autor, confirmada por el certificado de defunción, de que la muerte de la Sra. Amirova se produjo al mismo tiempo y en el mismo lugar en que tuvo lugar la segunda operación militar en la

¹⁹ Observación general N° 6 (nota 16 *supra*), párr. 1.

²⁰ Comunicación N° 1436/2005, *Sathasivam c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 8 de julio de 2008, párr. 6.4. Véase también la Observación general N° 31 (nota 12 *supra*), párrs. 15 y 18.

²¹ Observación general N° 31 (nota 12 *supra*), párr. 18.

República de Chechenia llevada a cabo por las fuerzas federales rusas, y de que en su comunicación al Comité y en numerosas cartas a las autoridades del Estado parte, el autor atribuyó la privación arbitraria de la vida de su esposa a las fuerzas federales del Estado parte. Por lo que respecta a la investigación subsiguiente, ésta se suspendió el 2 de mayo de 2007 por quinta vez desde 2000, al no haberse identificado a los responsables. Sin embargo, la investigación todavía no se ha completado, lo que impide que el autor pueda solicitar una indemnización. El Comité observa que el autor y el Estado parte se acusan mutuamente de no haber llevado a cabo o haber obstaculizado la exhumación y el examen medicoforense del cadáver de la Sra. Amirova. El Comité observa también que, según se deduce de los hechos expuestos por el autor y no rebatidos por el Estado parte, el autor pidió en efecto que se llevase a cabo una autopsia el mismo día en que se descubrió el cadáver de su esposa, pero que se denegó su solicitud.

11.4 El Comité considera que la muerte por arma de fuego requería como mínimo una investigación efectiva sobre la posible participación de las fuerzas federales del Estado parte en el crimen cometido contra la Sra. Amirova, al margen de una declaración no confirmada en el sentido de que no había pruebas objetivas de que hubiesen participado soldados federales en este crimen. El Comité observa que el Estado parte ni siquiera llegó a recabar el testimonio de los agentes del Ministerio de Situaciones de Emergencia y del Departamento Temporal de Asuntos Internos del distrito de Staropromyslovsky, en Grozny, que estuvieron presentes en el lugar del crimen el 7 de mayo de 2000. El Comité observa también las pruebas no refutadas presentadas por el autor acerca de la tendencia del Estado parte a perpetrar presuntamente violaciones del tipo que se afirma en la presente causa, así como de realizar investigaciones superficiales, infructuosas y de dudosa veracidad. Los hechos de la presente causa ilustran esta tendencia. El Comité observa además que, aunque han transcurrido más de nueve años desde la muerte de la Sra. Amirova, el autor todavía no conoce las circunstancias exactas en torno a la muerte de su esposa y que las autoridades del Estado parte no han acusado, enjuiciado, ni puesto a disposición de la justicia a nadie. La causa penal sigue suspendida sin que el Estado parte haya dado ninguna indicación de cuándo concluirá. El Comité observa también que una demanda civil de indemnización, aun cuando pudiera ofrecer una reparación adecuada, tropieza con graves obstáculos si los responsables del crimen no han sido identificados en las actuaciones penales. En consecuencia, debe considerarse que el Estado parte ha infringido su obligación, de conformidad con el artículo 6, leído juntamente con el párrafo 3 del artículo 2, de investigar adecuadamente la muerte de la esposa del autor y de tomar medidas adecuadas para encontrar a los responsables.

11.5 Por lo que respecta a la atribución por el autor de la privación arbitraria de la vida de su esposa a las fuerzas federales del Estado parte, el Comité recuerda su jurisprudencia²² en el sentido de que la carga de la prueba no puede recaer únicamente sobre los autores de la comunicación, en particular si se tiene en cuenta que los autores y el Estado parte no siempre tienen acceso en igualdad de condiciones a las pruebas y que, con frecuencia únicamente el Estado parte tiene acceso a la información pertinente. Del párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo se desprende implícitamente que el Estado parte tiene la obligación de investigar de buena fe todas las alegaciones de violación del Pacto formuladas contra el Estado o sus autoridades, y de facilitar al Comité la información de que disponga. Además, la privación de la vida de una persona por las autoridades del Estado es un asunto de la mayor gravedad. En consecuencia, la ley debe controlar y limitar estrictamente las circunstancias en que estas autoridades pueden privar de la vida a una

²² Comunicaciones N° 30/1978, *Bleier c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 24 de marzo de 1980, párr. 13.3; N° 84/1981, *Dermitt Berbato y otros c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 21 de octubre de 1982, párr. 9.6.

persona²³. El Comité tiene en cuenta las pruebas aportadas por el autor que apuntan a la responsabilidad directa del Estado parte por la muerte de la Sra. Amirova, pero considera que no son suficientes para poder llegar a la conclusión de que ha habido una violación directa del artículo 6 en lo que respecta a la Sra. Amirova.

11.6 El autor afirma que su esposa fue objeto de graves torturas, malos tratos y, muy probablemente, violencia sexual antes de que la mataran. Estas acusaciones se han formulado tanto ante las autoridades del Estado parte, es decir ante la Oficina Central del Fiscal Militar de la Federación de Rusia, como en el contexto de la presente comunicación. El Comité recuerda que, una vez que se ha presentado una denuncia de malos tratos en contravención del artículo 7, un Estado parte debe investigarla con prontitud e imparcialidad²⁴. En el caso actual, el Estado parte rechazó la acusación del autor declarando que no había pruebas objetivas de que hubiesen participado en este crimen soldados federales. A falta de toda información del Estado parte, en particular con respecto a cualquier indagación realizada por las autoridades, tanto en el contexto de la investigación penal como en el contexto de la comunicación actual en respuesta a las alegaciones hechas por el autor en forma fundamentada, las alegaciones del autor deben ser tenidas debidamente en cuenta. En estas circunstancias, el Comité considera que el Estado parte no ha cumplido su obligación de investigar debidamente las acusaciones hechas por el autor y llega a la conclusión de que los hechos presentados revelan una violación del artículo 7 del Pacto leído juntamente con el párrafo 3 del artículo 2. Por las mismas razones mencionadas en el párrafo precedente con respecto al artículo 6, el Comité considera que las pruebas no son suficientes para poder llegar a la conclusión de que ha habido una violación directa del artículo 7 del Pacto.

11.7 En lo que respecta a la alegación del autor en el sentido de que también él es víctima de violaciones del Pacto, el Comité recuerda su jurisprudencia según la cual los familiares próximos de las víctimas de desaparición forzada también pueden ser víctimas de una violación de la prohibición de malos tratos recogida en el artículo 7. Ello se debe a la naturaleza singular de la ansiedad, la angustia y la incertidumbre del entorno cercano a la víctima directa. Se trata de la consecuencia inexorable de una desaparición forzada. Sin desear explicar pormenorizadamente todas las circunstancias de la victimización indirecta, el Comité considera que un factor coadyuvante será generalmente el hecho de que un Estado parte no cumpla responsablemente sus obligaciones de investigar y aclarar las circunstancias del daño sufrido por la víctima directa. Pueden revelarse necesarios factores adicionales. En el caso que nos ocupa, el Comité observa las horrendas condiciones en que el autor halló los restos mutilados de su esposa, de lo que dieron entonces fe oficiales públicos (véase el párrafo 2.6 *supra*), seguidas de las medidas esporádicas y dilatorias emprendidas para investigar las circunstancias conducentes a las conclusiones citadas anteriormente de violaciones de los artículos 6 y 7, leídos conjuntamente con el párrafo 3 del artículo 2. El Comité estima que, consideradas en su conjunto, las circunstancias llevan al Comité a concluir que también han sido violados los derechos del autor con arreglo al artículo 7.

12. 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 una violación por la Federación de Rusia del artículo 6 y el artículo 7, leído conjuntamente con el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, con respecto a la Sra. Amirova, así como una violación del artículo 7 con respecto al autor.

²³ Observación general N° 6 (nota 16 *supra*), párr. 3.

²⁴ Observación general N° 20 (nota 15 *supra*), párr. 14.

13. A tenor de lo dispuesto en el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo en la forma, entre otras cosas, de una investigación imparcial de las circunstancias de la muerte de su esposa, el procesamiento de los responsables y una indemnización suficiente. El Estado parte tiene asimismo la obligación de evitar violaciones similares en el futuro.

14. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 de este, se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentran en su territorio o que estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen del Comité. Asimismo, se solicita al Estado parte que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**Y. Comunicación N° 1457/2006, Poma c. el Perú
(Dictamen aprobado el 27 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Ángela Poma Poma (representada por abogado, Tomás Alarcón)
<i>Presunta víctima:</i>	La autora
<i>Estado parte:</i>	Perú
<i>Fecha de la comunicación:</i>	28 de diciembre de 2004 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Sustracción de aguas de tierras indígenas
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Sometimiento a otro procedimiento de examen o arreglo internacionales; falta de fundamentación suficiente de la queja
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a un recurso efectivo, derecho a la igualdad ante los tribunales, derecho a la vida privada y familiar, derecho de las minorías a tener su propia vida cultural
<i>Artículos del Pacto:</i>	1, párrafo 2; 2, párrafo 3; 17; y 27
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; y 5, párrafo 2 a)

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

Reunido el 27 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1457/2006, presentada en nombre de Ángela Poma Poma 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 el siguiente:

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

1. La autora de la comunicación, de fecha 28 de diciembre de 2004, es Ángela Poma Poma, ciudadana peruana nacida en 1950. Alega ser víctima de una violación de los artículos 1, párrafo 2; 2, párrafo 3 a); 14, párrafo 1; y 17, del Pacto por parte del Perú. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 3 de enero de 1981. Está representada por el abogado Tomás Alarcón.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli y Sr. Krister Thelin. De conformidad con el artículo 90 del reglamento del Comité, el Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro no participó en el examen de la presente comunicación.

Antecedentes de hecho

2.1 La autora y sus hijos son propietarios de la estancia alpaquera "Parco-Viluyo" ubicada en el distrito de Palca, provincia y región de Tacna. Se dedican a la crianza de camélidos sudamericanos (alpacas, llamas y otros animales menores), actividad que constituye su único medio de subsistencia. La estancia se encuentra situada en el altiplano andino, a 4.000 m de altura, donde solamente hay praderas para el pastoreo y manantiales de agua subterránea que nutren los llamados "bofedales", o humedales altoandinos. La estancia supera las 350 ha de terreno de pastoreo y está atravesada por un bofedal, antiguo cauce del río Uchusuma, del que dependen más de ocho familias.

2.2 En los años cincuenta, el gobierno peruano desvió el cauce del río Uchusuma, lo que privó al humedal situado en las tierras de la autora del agua superficial que le abastecía y hacía crecer los pastizales donde se alimentaba su ganado. A pesar de ello, el humedal siguió manteniéndose con los afloramientos de agua subterránea que brota en la zona de Patajpujo, aguas arriba de la estancia. No obstante, en los años setenta, el gobierno perforó pozos para sacar agua subterránea en Patajpujo (los llamados pozos del Ayro), lo que provocó una merma considerable de la humedad de los pastizales y sitios de toma de agua para consumo humano y animal. Según la autora, con ello se produjo un desecamiento paulatino de los bofedales donde se practica la crianza de camélidos bajo las costumbres tradicionales de las familias afectadas, descendientes del pueblo aymara y que constituye su intimidad (*sic*) conservada durante milenios.

2.3 En los años ochenta, el Estado parte prosiguió con el proyecto de trasvase de agua de la cordillera andina hacia la costa del pacífico para abastecer el consumo de la ciudad de Tacna. A inicios de los años noventa, el Gobierno peruano aprobó un nuevo proyecto denominado "Proyecto Especial Tacna" ("PET"), bajo la dirección del Instituto Nacional de Desarrollo (INADE) consistente en la construcción de doce nuevos pozos en la región Ayro, con la previsión de construir cincuenta pozos adicionales subsiguientemente. La autora hace notar que esta medida aceleró el proceso de desecación y degradación de 10.000 ha de tierras aymara de pastoreo y la muerte de gran cantidad de cabezas de ganado. Las obras se realizaron sin contar con resolución aprobatoria del estudio de impacto ambiental, el cual es obligatorio conforme al artículo 5 del Código de Medio Ambiente y Recursos Naturales. Los pozos tampoco fueron inventariados en el Registro de Recursos Hídricos del Instituto Nacional de Recursos Naturales (INRENA).

2.4 En 1994, varios miembros de la comunidad aymara se manifestaron en la región de Ayro y fueron reprimidos por oficiales de policía y de las fuerzas armadas. La autora sostiene que el Presidente de la comunidad, Juan Cruz Quispe, que impidió la construcción de los cincuenta pozos previstos por el PET, fue asesinado en el distrito de Palca y que su muerte nunca fue investigada.

2.5 Según la autora, la sucesión de varias protestas indígenas, incluyendo una queja colectiva enviada al gobierno el 14 de diciembre de 1997, forzaron la desactivación de 6 de los 12 pozos construidos en Ayro, entre ellos el denominado pozo N° 6, que se suponía especialmente perjudicial para los intereses indígenas. Este pozo fue transferido a la Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento de Tacna (EPS Tacna), dependencia del municipio.

2.6 Figura en el expediente la copia de un oficio del INADE de 31 de mayo de 1999 dirigido al Instituto Nacional de Recursos Naturales (INRENA), dependiente del Ministerio de Agricultura, como resultado de la consulta efectuada por un congresista en el que se señala que EPS-Tacna, en convenio con la antigua ONERN (hoy INRENA) había realizado un Estudio de Impacto Ambiental en el que se concluía lo siguiente: "el impacto ambiental previsible sobre el medio en términos globales es moderado, y no influye principalmente

por cuanto el régimen de explotación de los recursos hídricos subterráneos son menores al cálculo de reservas renovables establecido en los estudios hidrogeológicos".

2.7 Figura también en el expediente copia de un oficio del INRENA de abril de 2000 en el que se señala que esta institución no había recibido del Proyecto Especial Tacna (PET) ningún estudio de impacto ambiental y que, por consiguiente, no se había emitido ninguna resolución aprobatoria, en materia ambiental, sobre la apertura de los pozos.

2.8 La autora también transmitió al Comité copia de un informe elaborado por la Defensoría del Pueblo en 2000 en el que se recomendaba al Director Ejecutivo del PET que presentara el Estudio de Impacto Ambiental y los informes de las actividades realizadas por esa entidad al INRENA a fin de que este emitiera el correspondiente pronunciamiento evaluativo.

2.9 En 2002 la empresa reactivó el pozo N° 6 para sacar más agua. Ante esto, la autora presentó una denuncia penal ante la Primera Fiscalía de Tacna contra el gerente de la compañía EPS Tacna por un delito ecológico, usurpación y daños, la cual fue desestimada por el fiscal. El 17 de septiembre de 2003, la autora recurrió ante el Fiscal Superior, quien ordenó la inspección de los pozos por parte del fiscal y la policía. Realizada la misma, el Fiscal de la Primera Fiscalía de Tacna concluyó que había indicios de delito y formuló denuncia penal contra el gerente de EPS Tacna, por delito contra la ecología en la modalidad de alteración del paisaje natural, rural o urbano, previsto en el Código Penal, ante el Primer Juzgado Penal de Tacna.

2.10 Aproximadamente un año después de interpuesta la denuncia el juez del Primer Juzgado Penal se inhibió de conocer la causa por ser el esposo de la asesora legal de la empresa, siendo remitido el expediente al Segundo Juzgado Penal de Tacna. El 13 de julio de 2004 dicho juzgado declaró no haber lugar a la apertura de proceso por falta de un requisito de procedimiento, a saber, el informe por parte de la autoridad estatal competente, INRENA. Este requisito, establecido por ley, exige que antes de iniciar el proceso la autoridad competente debe emitir un informe sobre la posible comisión de un delito ecológico. La autora sostiene que, aunque el fiscal insistió en la instrucción de la causa alegando la existencia en autos de un informe del INRENA, la juez archivó la causa.

2.11 Con fecha 10 de enero de 2005 el fiscal amplió la denuncia ante el Segundo Juzgado, por un delito de usurpación de aguas, previsto en el artículo 203 del Código Penal. El fiscal afirmaba que las aguas superficiales y subterráneas de la zona del Ayro se habían venido usando pacíficamente por usos y costumbres y que, al llevarse las aguas el PET sin consulta ni autorización del ente respectivo se habían desviado las mismas de su curso normal, perjudicando a la autora. Esta denuncia no fue acogida. El fiscal interpuso recursos de reconsideración y de apelación contra esta decisión, los cuales fueron declarados sin lugar. Posteriormente interpuso un recurso de queja, el cual fue declarado infundado con fecha 24 de junio de 2005, debido a que el fiscal no había apelado la resolución de 13 de julio de 2004 y que la ampliación de denuncia era improcedente.

2.12 La autora presentó igualmente queja ante el Instituto Nacional de Desarrollo (INADE), donde le respondieron que se estaba investigando a los funcionarios del proyecto PET por irregularidades, al haberse comprobado que habían estado negociando compartir las aguas del subsuelo de la costa de Tacna con Chile. La autora supo entonces que existían aguas sobrantes en el subsuelo de la costa de Tacna y que no era necesario que siguieran funcionando los pozos del Ayro. Con fecha 11 de noviembre de 2004 el INADE le comunicó que no era posible iniciar una investigación. Esto dejó a la autora sin ninguna posibilidad de que se ventilaran los hechos. Tres años antes los hechos habían también sido puestos en conocimiento de la CONAPA, autoridad encargada de asuntos indígenas del Gobierno peruano, la cual no tomó ninguna medida al respecto.

2.13 La autora alega que ha agotado todos los recursos internos disponibles sin que su caso haya sido enjuiciado. Añade que el Código Procesal Constitucional peruano únicamente admite recursos de amparo o hábeas corpus en contra de los jueces por denegación de justicia, lo que no concurre en el presente caso.

La denuncia

3.1 La autora alega que el Estado parte violó el párrafo 2 del artículo 1, porque al desviar las aguas subterráneas de sus tierras, se destruyó el ecosistema del altiplano, se degradaron las tierras y se desecaron los humedales. Como resultado de ello, murieron miles de cabezas de ganado y se colapsó el único sistema de supervivencia de la comunidad, a saber el pastoreo y crianza de llamas y alpacas, dejándoles en la miseria. Es por ello que se han visto privados de sus medios de subsistencia.

3.2 La autora alega igualmente que se vio privada del derecho a interponer un recurso efectivo, en violación del artículo 2, párrafo 3, inciso a) del Pacto. Al exigir la presentación de un informe por parte del Estado para que el juez inicie un proceso el Estado se convierte al mismo tiempo en juez y parte y se pronuncia, antes que lo haga el propio juez, sobre la existencia o no de delito. Se queja igualmente de que no exista en el Código Penal el delito de despojo de aguas utilizadas por los indígenas para sus actividades ancestrales, y afirma haber agotado los recursos internos.

3.3 La autora alega que los hechos descritos constituyen una ingerencia en su vida y actividad familiar, en violación del artículo 17 del Pacto. Por falta de agua su único medio de subsistencia, es decir el pastoreo y crianza de alpacas y llamas se vio gravemente afectado. El Estado parte no puede obligarles a cambiar su modo de vida familiar, ni a dedicarse a una actividad que no es la suya ni a interferir con su deseo de continuar viviendo en sus territorios ancestrales. Su vida privada y familiar está constituida por sus costumbres, relaciones sociales, el idioma aymara, las formas de pastoreo, el cuidado del animal. Todo ello se ha visto afectado como resultado del desvío de las aguas.

3.4 Sostiene que las autoridades políticas y judiciales no tomaron en cuenta los argumentos de la comunidad y sus representantes por el hecho de ser indígenas, por lo que se violó su derecho a la igualdad ante los tribunales reconocido en el párrafo 1 del artículo 14.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 26 de mayo de 2006, el Estado parte contesta la inadmisibilidad y el fondo de la queja. Sostiene que la hija de la autora presentó un caso ante la Comisión de Derechos Humanos por medio del procedimiento N° 1503, alegando los mismos hechos, y que en consecuencia, la queja sería inadmisibile de conformidad con la letra a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

4.2 En cuanto al fondo, el Estado parte hace notar que la extracción de agua por parte de EPS Tacna no está supeditada a la aprobación de un estudio de impacto ambiental, sino que se realiza en concordancia con la prioridad de uso establecida por la Ley general de aguas. Esta ley establece el orden de preferencia en el uso de las aguas y como uso prioritario el abastecimiento de agua potable a las poblaciones. Además, la mayoría de los pozos fueron perforados con anterioridad a la entrada en vigor del Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales, Decreto legislativo N° 613, promulgado en septiembre de 1990, que estableció la obligatoriedad de la elaboración de un estudio sobre el impacto ambiental previo a la ejecución de las obras.

4.3 A raíz de las recomendaciones de la Defensoría del Pueblo, el PET encargó al INRENA la elaboración del estudio de impacto ambiental, cuyas recomendaciones y medidas técnicas vienen siendo implementadas por el PET desde 1997. Asimismo, fue

actualizado en diciembre de 2000 y remitido al INRENA para su evaluación. Por otro lado, en un informe de la Dirección Regional de Agricultura de Tacna de 12 de julio de 2001, esta entidad corroboró que la explotación de aguas subterráneas se realizó de forma irregular por la compañía EPS Tacna, pero en un régimen que no alteraba las reservas naturales, y que dichos recursos hídricos constituían una fuente necesaria para satisfacer las demandas de agua para el uso poblacional y agrícola del valle de Tacna, por lo que debía seguir operando. Mediante carta de 20 de febrero de 2006, la Defensoría del Pueblo informó a la autora sobre las actuaciones realizadas y sobre el cumplimiento por el PET con el estudio de impacto ambiental. Mediante una nueva carta de 20 de marzo de 2006, la Defensoría informó a la autora que se daba por concluido el caso.

4.4 El Estado parte hace notar que el funcionamiento de los pozos que ejecuta el PET se realiza de conformidad con la Constitución y la legislación vigente en el Perú, así como con el Pacto. Destaca que la Defensoría del Pueblo constató, con posterioridad a la construcción de los pozos, que el Estado reguló la realización de estudios de impacto ambiental, con lo que dio por concluida su intervención sin haber encontrado vulneración de derechos fundamentales por el Estado. En los casos en que el Estado ha considerado que se ha producido algún daño como consecuencia de las actividades realizadas por el PET, dichas denuncias y quejas han sido atendidas.

4.5 El Estado parte añade que el supuesto daño ocasionado al ecosistema no ha sido sustentado técnica ni jurídicamente, y que no se ha acreditado la violación de los derechos de la autora, su familia y demás miembros de la Comunidad de Ancomarca.

4.6 Respecto a la supuesta violación del artículo 2 del Pacto, el Estado parte considera que la denuncia penal interpuesta por la autora fue desestimada por carecer de sustento técnico. El Estado parte no considera que la imposición del mencionado requisito técnico sea una violación de su derecho a interponer un recurso efectivo sino un requisito de orden procesal relacionado con la naturaleza del delito denunciado y previsto en la ley. Dicho requisito se sustenta en la necesidad de contar con el soporte técnico que permita al ministerio público apreciar adecuadamente la situación.

Comentarios de la autora

5.1 En sus comentarios de 12 de julio de 2006, la autora reitera que, a pesar de la denuncia formalizada por el ministerio público ante el Juzgado Penal de Tacna, este juzgado dispuso la no apertura del proceso debido a un requisito de procedimiento, argumentando que no puede iniciar proceso penal en los casos de delitos ecológicos que no son previamente calificados como tales por la autoridad competente, es decir el INRENA. Ahora bien, este es un organismo estatal de carácter administrativo, y por tanto cumple en este caso el doble papel de "juez y parte". Señala que el juez de instrucción protegió la impunidad al no permitir que se enjuiciara el caso contra el gerente de la empresa, por lo que se dejó a la autora sin posibilidad de recurso ante la justicia. La razón de esta denegación fue que el principal responsable de los delitos ecológicos es el propio Estado y las entidades públicas de los gobiernos regionales y municipales.

5.2 La autora manifiesta que la legislación medioambiental es el único instrumento de las comunidades indígenas para salvaguardar la integridad de sus tierras y recursos naturales. Sostiene que el Estado parte ha violado el Convenio N° 169 de la OIT, dado que no existe ninguna ley nacional que proteja a las comunidades indígenas peruanas perjudicadas por proyectos de desarrollo.

5.3 La autora transmitió al Comité un informe realizado en 2006, a título privado y a petición de la comunidad, por una geóloga suiza titulado "El impacto ambiental del proyecto Vilavilani – Algunos aspectos geológicos e hidrológicos". El informe señala, entre otros, que la derivación de agua intensifica considerablemente los procesos de erosión y

transporte de sedimentos, lo que impacta no solo en la infraestructura de captación, riego y agua potable, sino que también refuerza los graves problemas de desertificación y estabilidad morfodinámica del área, lo que tiene un impacto negativo en el ecosistema de toda la región.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

6.1 De conformidad con el artículo 93 de su reglamento interno, antes de examinar las alegaciones contenidas en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si ésta es o no admisible con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

6.2 En relación con la cuestión del sometimiento del asunto a otro procedimiento de examen o arreglo internacional, el Comité toma nota de la alegación del Estado parte de que el caso habría sido presentado ante la Comisión de Derechos Humanos por medio del procedimiento establecido por la resolución 1503 (XLVIII) de 27 de mayo de 1970, adoptada por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. Sin embargo, el Comité recuerda que este mecanismo no constituye un procedimiento de examen o arreglo internacional en el sentido de la letra a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo¹, siendo la naturaleza de dicho procedimiento muy distinta a la del previsto por el Protocolo Facultativo, sin que el primero permita el examen del caso individual y culmine en una determinación sobre el fondo del mismo.

6.3 El Comité toma nota de la denuncia de la autora de que el desvío de aguas provocó el consiguiente desecamiento y degradación de las tierras de su comunidad, una parte de las cuales eran de su propiedad, y la muerte de ganado, violándose su derecho a no ser privada de los medios de subsistencia, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 1, y a su vida privada y familiar, conforme al artículo 17 del Pacto. El Comité recuerda su jurisprudencia con arreglo a la cual el Protocolo Facultativo establece un procedimiento mediante el cual los individuos pueden alegar que se han violado sus derechos individuales, no formando parte de estos últimos los derechos enunciados en el artículo 1 del Pacto². En cuanto a la invocación del artículo 17 por parte de la autora, el Comité considera que los hechos tal como relatados por ella, suscitan cuestiones que están relacionadas con el artículo 27³. A este respecto advierte que las observaciones del Estado parte tienen un carácter general y no se articulan en torno a la violación de un artículo específico del Pacto.

6.4 Respecto a la queja de la autora de que se vio privada de su derecho a un recurso efectivo, el Comité observa que la misma ha sido suficientemente fundamentada, a efectos de la admisibilidad, en cuanto plantea cuestiones relativas al artículo 2, párrafo 3, inciso a) en relación con el artículo 27 del Pacto. Por el contrario, la alegación de una violación del párrafo 1 del artículo 14 debido a que las autoridades no tomaron en cuenta las quejas por tratarse de miembros de una comunidad indígena no ha sido suficientemente fundamentada a efectos de la admisibilidad, y debe ser declarada inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

¹ Véanse las decisiones adoptadas por el Comité sobre las comunicaciones N° 1/1976, *A. y otros c. el Uruguay*, adoptada el 26 de enero de 1978, y N° 910/2000, *Randolph c. el Togo*, adoptada el 27 de octubre de 2003, párr. 8.4.

² Véanse, entre otros, los dictámenes del Comité en las comunicaciones N° 167/1984, *Lubicon Lake Band c. el Canadá*, de 26 de marzo de 1990, párr. 32.1; N° 547/1993, *Mahuika y otros c. Nueva Zelandia*, de 27 de octubre de 2000, párr. 9.2; y N° 932/2000, *Gillot c. Francia*, aprobado el 15 de julio de 2002, párr. 13.4.

³ Véase la comunicación N° 167/1984 (nota 2 *supra*), párr. 32.2.

6.5 En consecuencia, el Comité declara admisible la comunicación respecto de las quejas relacionadas con el artículo 27, considerado en sí mismo y conjuntamente con el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

7.1 El Comité ha examinado la presente comunicación teniendo 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. La cuestión que debe elucidar es si las obras de desvío de aguas que provocaron la degradación de las tierras de la autora viola sus derechos bajo el artículo 27 del Pacto.

7.2 El Comité recuerda su Observación general N° 23 (1994), con arreglo a la cual el artículo 27 establece y reconoce un derecho que se confiere a las personas pertenecientes a grupos de minorías y que constituye un derecho separado, que se suma a los demás derechos de que pueden disfrutar todas las personas en virtud del Pacto⁴. En algunos de sus aspectos los derechos de las personas amparadas en virtud de ese artículo —por ejemplo, el disfrute de una determinada cultura— pueden guardar relación con modos de vida estrechamente asociados al territorio y al uso de sus recursos. Esto podría ser particularmente cierto en el caso de los miembros de comunidades indígenas que constituyen una minoría. Dicha observación general señala igualmente, por lo que se refiere al ejercicio de los derechos culturales protegidos por el artículo 27, que la cultura se manifiesta de muchas formas, inclusive un modo particular de vida relacionado con el uso de recursos terrestres, especialmente en el caso de los pueblos indígenas. Ese derecho puede incluir actividades tradicionales tales como la pesca o la caza y el derecho a vivir en reservas protegidas por la ley. El goce de esos derechos puede requerir la adopción de medidas jurídicas positivas de protección y medidas para asegurar la participación eficaz de los miembros de comunidades minoritarias en las decisiones que les afectan. La protección de esos derechos tiene por objeto garantizar la preservación y el desarrollo continuo de la identidad cultural, enriqueciendo así el tejido social en su conjunto.

7.3 El Comité ha reconocido en casos anteriores que los derechos protegidos por el artículo 27 incluyen el derecho de las personas a emprender, en forma mancomunada, actividades económicas y sociales que forman parte de la cultura de la comunidad a la que pertenecen⁵. En el presente caso resulta indiscutible que la autora es miembro de una minoría étnica y que la cría de camélidos constituye un elemento esencial de la cultura de la comunidad aymara, siendo ésta una forma de subsistencia y una práctica ancestral que se ha transmitido de padres a hijos. La autora misma participa de esa actividad.

7.4 El Comité reconoce que un Estado pueda legítimamente tomar medidas para promover su desarrollo económico. Sin embargo, recuerda que ello no puede menoscabar los derechos reconocidos en el artículo 27. Así pues, el alcance de la libertad del Estado en este ámbito deberá medirse con base a las obligaciones que deba asumir de conformidad con el artículo 27. El Comité recuerda asimismo que las medidas cuya repercusión equivalga a una negación del derecho a gozar de la propia cultura de la comunidad son incompatibles con el artículo 27, mientras que aquellas medidas que solo tuvieran una repercusión limitada sobre el modo de vida y el sustento de las personas pertenecientes a la comunidad no equivaldrían necesariamente a una denegación de los derechos reconocidos por ese artículo⁶.

⁴ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/49/40), vol. I, anexo VI.*

⁵ *Lubicon Lake Band c. el Canadá* (nota 2 supra), párr. 32.2.

⁶ Comunicaciones N° 511/1992 y N° 1023/2001, *Länsman c. Finlandia*, dictámenes aprobados el 26 de octubre de 1994 y el 15 de abril de 2005, respectivamente.

7.5 En el presente caso, se trata de determinar si las consecuencias del desvío de aguas autorizado por el Estado parte en la cría de camélidos son de una proporción tal que tienen un impacto sustantivo negativo en el disfrute por parte de la autora de su derecho a disfrutar de la vida cultural de la comunidad a que pertenece. En este sentido, el Comité toma nota de las alegaciones de la autora de que miles de cabezas de ganado murieron a causa de la degradación de 10.000 ha de tierras aymara de pastoreo, degradación producida como resultado directo de la implementación del Proyecto Especial Tacna durante los años noventa, y que ello habría arruinado su modo de vida y la economía de la comunidad, forzando a sus miembros a abandonar sus tierras y su actividad económica tradicional. Observa que dichas afirmaciones no han sido contestadas por el Estado parte, que se ha limitado a justificar la presunta legalidad de la construcción de los pozos del Proyecto Especial Tacna.

7.6 El Comité considera que la permisibilidad de las medidas que comprometen significativamente las actividades económicas de valor cultural de una minoría o comunidad indígena o interfieren en ellas, guarda relación con el hecho de que los miembros de esa comunidad hayan tenido oportunidad de participar en el proceso de adopción de decisiones relativas a esas medidas y de que sigan beneficiándose de su economía tradicional. El Comité considera que la participación en el proceso de decisión debe ser efectiva, por lo que no es suficiente la mera consulta sino que se requiere el consentimiento libre, previo e informado de los miembros de la comunidad. Además, las medidas deben respetar el principio de proporcionalidad, de manera que no pongan en peligro la propia subsistencia de la comunidad y de sus miembros.

7.7 En el presente caso, el Comité observa que ni la autora ni la comunidad de la que forma parte fueron consultadas en ningún momento por el Estado parte en lo relativo a la construcción de los pozos de agua. Además, el Estado tampoco exigió la realización de estudios por entidad competente e independiente con miras a determinar el impacto que la construcción de los pozos tendría en la actividad económica tradicional, ni se tomaron medidas para minimizar las consecuencias negativas y reparar los daños sufridos. El Comité observa asimismo que la autora, no ha podido seguir beneficiándose de su actividad económica tradicional, debido a la desecación de las tierras y la pérdida de su ganado. Por ello, el Comité considera que la actuación del Estado comprometió de manera sustantiva el modo de vida y la cultura de la autora, como miembro de su comunidad. El Comité concluye que las actividades realizadas por el Estado parte violan el derecho de la autora, a gozar de su propia cultura en común con los demás miembros de su grupo, con arreglo al artículo 27 del Pacto.

7.8 En lo relativo a las alegaciones de la autora relacionadas con el artículo 2, párrafo 3 a), el Comité toma nota de las acciones emprendidas por la autora ante la Primera Fiscalía de Tacna y la Fiscalía Superior. Observa que, si bien esta última presentó denuncia contra la compañía EPS Tacna, el Juzgado de lo penal competente rechazó la apertura del caso sobre la base de un error de procedimiento, a saber, la supuesta inexistencia de un informe que las propias autoridades debían proporcionar. En las circunstancias del caso el Comité considera que el Estado parte ha negado a la autora su derecho a un recurso efectivo ante la violación de sus derechos reconocidos en el Pacto, según lo establecido en el párrafo 3 a) del artículo 2, leído conjuntamente con el artículo 27.

7.9 Habiendo llegado a las conclusiones precedentes, el Comité no considera necesario referirse a la posible violación del artículo 17 invocado por la autora.

8. Con base en todo lo anterior, el Comité, 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 revelan una violación del artículo 27 y del párrafo 3 a) del artículo 2 leído conjuntamente con el artículo 27.

9. A tenor de lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte debe proporcionar a la autora un recurso efectivo así como medidas de reparación adecuadas al perjuicio sufrido. El Estado parte tiene la obligación de tomar las disposiciones necesarias para que en lo sucesivo no ocurran violaciones parecidas.

10. Al pasar a ser parte en el Protocolo Facultativo, el Perú reconoció la competencia del Comité para determinar si ha habido o no una violación del Pacto. 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 proporcionarles un recurso efectivo y aplicable en caso de que se demuestre que se ha producido una violación. El Comité desea recibir del Estado parte, en el plazo de 180 días, información sobre las medidas adoptadas para aplicar el dictamen del Comité. Se ruega al Estado parte que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**Z. Comunicación N° 1460/2006, Yklymova c. Turkmenistán
(Dictamen aprobado el 20 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sra. Maral Yklymova (representada por el abogado Sr. Kenneth Lewis)
<i>Presunta víctima:</i>	La autora
<i>Estado parte:</i>	Turkmenistán
<i>Fecha de la comunicación:</i>	27 de julio de 2005 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Detención y privación de libertad arbitrarias, incluido el arresto domiciliario
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Agotamiento de los recursos internos, admisibilidad <i>ratione materiae</i>
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Detención y privación de libertad arbitrarias, derecho a la libertad y a la seguridad de la persona, derecho a ser informado de las razones de la detención y de los cargos que pesan en su contra, derecho a comparecer rápidamente ante un juez y a que un juez examine la legalidad de la privación de libertad, libertad de circulación, exención de injerencia arbitraria o ilícita
<i>Artículos del Pacto:</i>	9, párrafos 1 a 4; 12; 17; y 14, párrafos 3 a) y c)
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 20 de julio de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1460/2006, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre de la Sra. Maral Yklymova 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 la autora de la comunicación y el Estado parte,

Aprueba el siguiente:

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanut, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli y Sr. Krister Thelin.

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

1. La autora de la comunicación es la Sra. Maral Yklymova, ciudadana de Turkmenistán que reside en Suecia. En el momento en que presentó su comunicación al Comité se hallaba bajo arresto domiciliario en Turkmenistán. Afirma que ha sido víctima de la violación por Turkmenistán de los artículos 9, 12, 14 y 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Está representada por el abogado Sr. Kenneth Lewis.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 La autora es hija del Sr. Saparmurat Yklymov, ex Viceministro de Agricultura de Turkmenistán. En 1997 se concedió el estatuto de refugiado en Suecia a sus padres, que adquirieron la nacionalidad sueca en 2003. En 2001, mientras estudiaba en el Reino Unido, la autora solicitó varias veces un permiso de residencia británico, que se le denegó, por lo que tuvo que regresar al Estado parte una vez obtenido el correspondiente diploma.

2.2 El 25 de noviembre de 2002 hubo una tentativa de asesinato del ex Presidente de Turkmenistán Saparmurat Niyazov. En diciembre de 2002, el Sr. Saparmurat Yklymov, junto con otros tres ex ministros, fue declarado culpable y condenado en contumacia a cadena perpetua por "conspiración para derrocar al Presidente".

2.3 El 25 de noviembre de 2002, el Comité Nacional de Seguridad (KNB) detuvo a la autora sin mandamiento y sin informarla de las eventuales acusaciones que pesaban contra ella¹. Fue liberada el 30 de diciembre de 2002 sin que se hubiesen formulado cargos en su contra. En los meses siguientes su apartamento, su tarjeta de identidad y su pasaporte fueron confiscados. No recibió notificación oficial de su detención ni de la confiscación de sus bienes. Como es obligatorio tener una tarjeta de identidad para permanecer en Ashgabat más de tres días, la autora no pudo permanecer en su ciudad de origen. Se quedó en la ciudad unos meses más, pero en la casa de su tía. Sin embargo, en el verano de 2003, tras la confiscación de su apartamento, se vio obligada a marcharse y se trasladó a Mary, donde vivió con su abuela, que la mantuvo hasta que se fue de Turkmenistán, en julio de 2007.

2.4 Pese a que no se habían presentado cargos contra ella, la autora permaneció bajo vigilancia constante en el domicilio de su abuela. Agentes armados guardaban la casa a diario y ella tenía que presentarse periódicamente en la comisaría de policía local. Un grupo de 10 a 12 agentes armados registraban la casa casi cada día sin explicación alguna ni documento alguno que ofreciese una base legal para el registro. La línea telefónica estaba bajo escucha y cuando sus padres la llamaban era la policía la que respondía. Sus padres consiguieron hablar con ella en pocas ocasiones y en el curso de las conversaciones les dijo claramente que se ejercía presión sobre ella para que no aceptase ninguna llamada telefónica internacional.

2.5 Inicialmente se le permitía salir de la casa para hacer mandados, aunque bajo vigilancia, pero a partir de septiembre de 2004 no se autorizó a nadie a entrar o salir del edificio. En todo momento había siete agentes dentro y fuera del edificio y recibían una entrega de comida dos veces al día. El 10 de septiembre de 2004, la familia de la autora se enteró de que el KNB le había cortado el teléfono. A partir de ese momento permaneció en una situación legal incierta, que se asemejaba al arresto domiciliario. Estaba bajo la vigilancia constante de agentes armados, pero sin que esas restricciones tuviesen ningún fundamento legal. En enero de 2003, el Presidente pidió la extradición del Sr. Saparmurat Yklymov desde Suecia.

¹ El Relator Especial de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) calificó esta detención de arbitraria en su informe sobre Turkmenistán de 13 de marzo de 2003.

2.6 El 20 de mayo de 2003 se había concedido a la autora un permiso de residencia permanente en Suecia. Los ciudadanos de Turkmenistán no tienen derecho a salir del país sin un visado de salida y desde 2000 necesitan una autorización especial de la policía, incluso para desplazarse a zonas turcomanas del vecino Uzbekistán. En septiembre de 2004, el procedimiento para obtener esa autorización se endureció todavía más². La autora no tenía ninguna posibilidad de obtener un visado de salida, y tratar de marcharse del país sin ese documento podría haber acarreado nuevas represalias contra ella y contra su familia. En todo caso, teniendo en cuenta que estaba constantemente vigilada y que su aspecto físico era perfectamente conocido de las autoridades, escapar de esta manera habría sido imposible. Trató de salir del Estado parte en el verano de 2003, pero se le rehusó la autorización.

La denuncia

3.1 En relación con el agotamiento de los recursos internos, la autora alega que, como no se pronunció ninguna decisión judicial en su caso, no era posible presentar un recurso. En la primavera de 2003, la autora y su tía trataron de entrar en relación con el representante de las Naciones Unidas en Ashgabat, como resultado de lo cual fueron convocadas a la Fiscalía, donde se les informó de que toda otra tentativa de entrar en relación con las Naciones Unidas terminaría con su encarcelamiento por "perturbación de la paz pública".

3.2 La autora afirma que su privación arbitraria de libertad entre el 25 de noviembre y el 30 de diciembre de 2002 violó el párrafo 1 del artículo 9. Afirma también que se violó el párrafo 2 del artículo 9 porque no se le informó de las razones de su detención, y el párrafo 4 del artículo 9 porque su detención fue ilícita. Describe su situación a partir de septiembre de 2004 como una privación arbitraria de su libertad, porque no se le informó de las razones de su arresto domiciliario y no tuvo derecho a iniciar acciones que permitiesen decidir de la licitud de su privación de libertad, en infracción de los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 9.

3.3 La autora pretende que la obligación de presentarse en la comisaría local violaba sus derechos protegidos en el párrafo 1 del artículo 12 y, puesto que no se la acusó de ningún delito, su derecho a la libertad de circulación especificado en el párrafo 3 de la misma disposición no debería haber sufrido excepciones. También alega una violación del párrafo 1 del artículo 12, porque se vio obligada a trasladarse de Ashgabat a Mary y se le prohibió regresar a su pueblo de origen³.

3.4 La autora también alega la violación de los párrafos 3 a) y c) del artículo 14, puesto que, aunque el trato que se le dio parecía indicar implícitamente la existencia de cargos penales contra ella, no se le informó de estos ni se la juzgó dentro de un plazo razonable. Por último, la autora denuncia una violación del artículo 17 en relación con los registros practicados en su domicilio sin razones legales, su privación de comunicaciones telefónicas y la confiscación de su apartamento, su pasaporte y su tarjeta de identidad⁴.

² El artículo 214 del Código Penal dice que la tentativa de cruce ilegal de la frontera de Turkmenistán (sin la debida documentación o autorización) es punible con trabajo forzado o encarcelamiento por un máximo de dos años.

³ A este respecto, la autora cita la jurisprudencia del Comité sentada en las comunicaciones N° 505/1992, *Ackla c. el Togo*, dictamen aprobado el 25 de marzo de 1996, y N° 157/1983, *Mpaka Nsusu c. el Zaire*, dictamen aprobado el 26 de marzo de 1983.

⁴ La autora cita la comunicación N° 74/1980, *Estrella c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 29 de marzo de 1983.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y comentarios de la autora al respecto

4. El 14 de abril de 2008, el Estado parte señaló que no se había acusado a la autora de ningún delito y negó que las autoridades la hubieran perseguido. Afirmó que, en julio de 2007, la autora se había trasladado voluntariamente a Suecia con su abuela Nurbibi Barabinskaya para reunirse con sus familiares que residían allí.

5.1 El 28 de agosto de 2008, la autora confirmó que había sido liberada en julio de 2007, pero solo después de cuatro años de arresto domiciliario y del fallecimiento del Presidente Niyazov, el 21 de diciembre de 2006. La autora huyó a Turquía con su abuela y desde allí se trasladó a Suecia. Mantiene su denuncia inicial y señala que el Estado parte no niega directamente que estuvo privada de libertad durante varios años. A su juicio, el Estado parte da explicaciones imprecisas y no refuta su descripción de los hechos. La autora sostiene que en 2008 se vio obligada a irse del país porque no estaba inscrita en el registro nacional, había perdido su trabajo y todos sus bienes y sus amigos tenían miedo de ser vistos en su compañía.

5.2 El 26 de enero de 2009, la autora facilitó una lista detallada de los acontecimientos que habían tenido lugar en Turkmenistán durante el período en cuestión, así como una lista de todos los diplomáticos extranjeros que conocían su situación y con los que se había mantenido en contacto durante su arresto domiciliario. La autora proporciona detalles de las fechas y horas en las que se reunió con esos diplomáticos y afirma que se le advirtió que no debía mantener más contactos con diplomáticos extranjeros. En la lista de acontecimientos facilitada, la autora afirma que envió por carta una queja a la Fiscalía General y al Ministerio del Interior (no se aclara a qué se referían sus quejas).

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

6.1 De conformidad con el artículo 93 de su reglamento, antes de examinar una reclamación que figure en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir si dicha reclamación es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo.

6.2 El Comité toma nota del argumento de la autora sobre el no agotamiento de los recursos internos en el sentido de que, como no se había pronunciado ninguna decisión judicial oficial en su contra, habría sido judicialmente imposible presentar un recurso a las autoridades judiciales. El Comité observa que el Estado parte no ha impugnado esta afirmación, ni facilitado ninguna información sobre los recursos judiciales de que la autora habría dispuesto o sigue disponiendo. El Comité toma nota también de los esfuerzos de la autora (párr. 5.2) por poner fin a su arresto domiciliario. De ahí que el Comité considere que no hay motivo para declarar la comunicación inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos y considere la comunicación conforme con el párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.3 En cuanto a las reclamaciones relacionadas con el párrafo 3 del artículo 9 y el párrafo 3 a) y b) del artículo 14, el Comité constata que tanto el Estado parte como la autora reconocen que de hecho no pesaban cargos en su contra. Por esta razón, el Comité considera que esas reclamaciones son inadmisibles *ratione materiae*, en virtud del artículo 3 del Protocolo Facultativo.

6.4 Como no se plantea ninguna otra cuestión en relación con la admisibilidad de la comunicación, el Comité considera que las reclamaciones formuladas con arreglo a los artículos 9 (párrs. 1, 2 y 4), 12 (párr. 1) y 17 son admisibles.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

7.2 El Comité recuerda que el párrafo 1 del artículo 9 del Pacto garantiza a todo individuo el derecho a la libertad y a la seguridad personales e indica que nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en esta. El Comité recuerda asimismo que el arresto domiciliario puede dar también origen a una conclusión de violación del artículo 9⁵. El Comité constata que, aparte de afirmar que la autora nunca fue acusada o perseguida por las autoridades de Turkmenistán, el Estado parte no impugna la afirmación de la autora de que fue detenida y estuvo privada de su libertad entre el 25 de noviembre y el 30 de diciembre de 2002, y de que estuvo en arresto domiciliario desde el verano de 2003 hasta julio de 2007, es decir, casi cuatro años, sin ningún fundamento legal. Por estas razones, el Comité considera que la autora se vio privada de libertad durante esos dos períodos y que en ambos casos dicha privación de libertad fue arbitraria, lo que constituye una violación del párrafo 1 del artículo 9 del Pacto.

7.3 El Comité observa que, según la autora, en ninguna de las dos ocasiones se le informó de las razones de su arresto o de los cargos que pesaban contra ella. El Estado parte no refuta esta afirmación. El Comité llega por lo tanto a la conclusión de que se violaron los derechos de la autora protegidos en el párrafo 2 del artículo 9 del Pacto.

7.4 El Comité toma nota de la alegación de la autora de que no tuvo oportunidad de impugnar la legalidad de uno u otro de sus períodos de privación de libertad. El Estado parte no respondió a esa alegación. El Comité recuerda que, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 9, el examen judicial de la legalidad de la privación de libertad debe incluir la posibilidad de ordenar la libertad si dicha privación se declara incompatible con las disposiciones del Pacto, en particular el párrafo 1 del artículo 9. Por consiguiente y en ausencia de una explicación satisfactoria del Estado parte, el Comité llega a la conclusión de que se violaron los derechos de la autora reconocidos en el párrafo 4 del artículo 9 del Pacto.

7.5 En cuanto a las reclamaciones de la autora en relación con su libertad de circulación, el Comité recuerda que, según el artículo 12 del Pacto, toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia. Como el Estado parte, aparte de la denegación general de que sus autoridades persiguiesen a la autora, no da ninguna explicación pertinente que justifique las restricciones a que se la sometió, el Comité considera, en virtud del párrafo 3 del artículo 12, que las restricciones impuestas a la libertad de circulación y residencia de la autora violaron el párrafo 1 del artículo 12 del Pacto.

7.6 Por último, el Comité considera que los registros practicados en el domicilio de la autora sin razones legales, su privación de comunicaciones telefónicas y la confiscación de su apartamento, su pasaporte y su tarjeta de identidad (véase el párrafo 3.4 *supra*) equivalen, en ausencia de una explicación pertinente del Estado parte, a una injerencia arbitraria en su vida privada, su familia y su domicilio en virtud de lo dispuesto en el artículo 17 del Pacto.

⁵ Comunicaciones N° 132/1982, *Monja Jaona c. Madagascar*, dictamen aprobado el 1° de abril de 1985; N° 1134/2002, *Gorji-Dinka c. el Camerún*, dictamen aprobado el 15 de marzo de 2005; y N° 1172/2003, *Abbassi Madani c. Argelia*, dictamen aprobado el 28 de marzo de 2007.

8. El Comité de Derechos Humanos, actuando en virtud del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, entiende que los hechos que tiene ante sí revelan la infracción por Turkmenistán de los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 9, el párrafo 1 del artículo 12 y el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

9. De conformidad con el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Comité llega a la conclusión de que la autora tiene derecho a un recurso efectivo, que comprenda una indemnización adecuada. Además, el Estado parte tiene la obligación de adoptar medidas para evitar que se cometan violaciones análogas en el futuro.

10. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, 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 ofrecer un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, dentro del plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya tomado para aplicar el presente dictamen. Se pide asimismo al Estado parte que publique este dictamen.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**AA. Comunicación N° 1469/2006, *Sharma c. Nepal*
(Dictamen aprobado el 28 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Yasoda Sharma (representada por el Foro de Defensa de Nepal)
<i>Presunta víctima:</i>	La autora y su esposo, Surya Prasad Sharma
<i>Estado parte:</i>	Nepal
<i>Fecha de la comunicación:</i>	26 de abril de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Desaparición; detención en régimen de incomunicación
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	No agotamiento de los recursos jurídicos internos
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a la vida; prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; derecho a la libertad y a la seguridad personales; respeto de la dignidad inherente al ser humano
<i>Artículos del Pacto:</i>	2; párrafo 3, en relación con los artículos 6; 7; 9 y 10
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 28 de octubre de 2008,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1469/2006, presentada al Comité de Derechos Humanos por Yasoda Sharma 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 la autora de la comunicación y el Estado parte,

Aprueba el siguiente:

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

1.1 La Sra. Yasoda Sharma, nacional de Nepal nacida el 3 de mayo de 1967, es la autora de la comunicación, presentada el 26 de abril de 2006 en su propio nombre y en el de su esposo desaparecido, Surya Prasad Sharma, nacido el 27 de septiembre de 1963. Denuncia que Nepal ha violado el párrafo 3 del artículo 2, en relación con los artículos 6, 7, 9 y 10, al no haber efectuado una investigación exhaustiva de la desaparición de su esposo. Está

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley y Sr. Iván Shearer.

representada por los abogados del Foro de Defensa de Nepal. Nepal es Estado parte en el Pacto y en su Protocolo Facultativo desde el 14 de mayo de 1991.

1.2 El 12 de febrero de 2008, el Estado parte pidió que la admisibilidad de la comunicación se examinara independientemente de su fondo. El 29 de febrero de 2008, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales determinó, en nombre del Comité, que la admisibilidad y el fondo de la comunicación debían estudiarse conjuntamente.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 El 12 de enero de 2002, el esposo de la autora volvió a casa después de haber vivido oculto durante cinco años como seguidor del Partido Comunista de Nepal (Maoísta). Con la ayuda de algunos dirigentes políticos pertenecientes a la corriente dominante, se redactó una solicitud en la que el esposo de la autora pedía que se le permitiera entregarse, y se le aconsejó que presentara la solicitud en la Oficina del Jefe de Distrito de Baglung el 14 de enero de 2002. A las 5.00 horas de ese día, un grupo de entre 10 y 15 personas que vestían el uniforme del ejército se presentaron en el domicilio de la autora, en Srinigar Tole, localidad del distrito de Baglung. Despertaron a la autora y a su esposo. El capitán que estaba al mando (y cuyo nombre se desconoce) y otro soldado irrumpieron en la vivienda y sacaron de la cama al esposo de la autora. Acto seguido, lo detuvieron y le notificaron que lo conducirían al cuartel del ejército para interrogarlo. Después, los soldados registraron la vivienda en busca de municiones y de documentos referentes al maoísmo. No encontraron nada. Cuando los soldados se fueron con el esposo de la autora, ésta los siguió hasta el cuartel de Kalidal Gulm, donde vio cómo conducían a su esposo al interior. No le permitieron entrar en el cuartel, pero le comunicaron que liberarían a su esposo después del interrogatorio.

2.2 El 15 de enero de 2002, la autora acudió al cuartel con alimentos y ropa de abrigo para su esposo. No le permitieron visitarlo. Los soldados le informaron de que su esposo estaba sano y salvo. El 20 de enero, volvieron a impedirle visitar a su esposo en el cuartel. El mismo día, un soldado se presentó en su vivienda y le dijo que su esposo lo había enviado a buscar tabaco. El soldado no reveló su identidad. Sin embargo, pidió el tabaco preferido del Sr. Sharma mencionándolo por su nombre exacto. Le dijo que habían golpeado a su esposo y que no contara a nadie que había ido a visitarla en su nombre. El 22 de enero, la autora oyó rumores de que habían torturado brutalmente a su esposo en el cuartel.

2.3 El 23 de enero de 2002, la autora y su suegra pidieron, de nuevo, que se les permitiera ver al esposo de aquélla. El soldado que guardaba la puerta entró en el cuartel y, al regresar, les dijo que el Sr. Sharma se había fugado el día 21 de ese mismo mes cuando lo llevaban al pueblo de Amalachour para que revelara la ubicación de un escondite maoísta. Repitió lo que el Comandante Chandra Bahadur Pun le había dicho: que el Sr. Sharma se había ahogado en el río Kaligandaki durante su fuga.

2.4 El 2 de febrero de 2002, la autora acudió al cuartel a entrevistarse con el Comandante Chandra Bahadur Pun. Inquirió por los cargos en virtud de los cuáles se había detenido a su esposo y por su estado de salud. El comandante reiteró que el Sr. Sharma había ido en patrulla con soldados para identificar a otros "terroristas" maoístas y había aprovechado la ocasión para fugarse. La autora preguntó por el cadáver, en la eventualidad de que su esposo hubiera sido asesinado por las fuerzas armadas. El comandante negó que hubiera habido asesinato alguno, se negó a revelar ninguna otra información y pidió a la autora que se fuera.

2.5 El 3 de febrero de 2002, la autora se puso en contacto con el Jefe de Distrito y le preguntó en virtud de qué ley se había detenido a su esposo. El Jefe de Distrito declaró que, debido al estado de excepción, no podía proporcionarle información detallada acerca de la situación de su esposo. El 4 de febrero de 2002, la autora fue a la Oficina de Policía del Distrito de Baglung para obtener información sobre su esposo, pero le dijeron que no tenían tiempo para escucharla. La autora trató, persistentemente, de recabar noticias de las autoridades competentes.

2.6 El 12 de febrero de 2002, Amnistía Internacional hizo un llamamiento de acción urgente en favor del Sr. Sharma. El 9 de septiembre de 2002, la autora apeló a la Comisión Nacional de Derechos Humanos. El 20 de enero de 2006, la Comisión informó a la autora de que se había comunicado con las autoridades competentes pero no había logrado obtener ninguna otra información sobre el Sr. Sharma. La autora también se puso en contacto con varias otras organizaciones de derechos humanos en diversas fechas, pero ninguna pudo ayudarla.

2.7 El 4 de febrero de 2003, la autora interpuso ante el Tribunal Supremo un recurso de hábeas corpus contra el Ministerio del Interior, el Ministerio de Defensa, la Jefatura de Policía, el Estado Mayor del Ejército, la Oficina de la Administración del Distrito de Baglung, la Oficina de Policía del Distrito de Baglung y el cuartel de Khadgadal, también de Baglung. El 5 de febrero de 2003, el Tribunal Supremo ordenó a los demandados que se justificaran y expusieran los motivos de la detención de la presunta víctima. Recibió respuesta de todos los demandados entre febrero y abril de 2003. Todos, con la notable excepción de la Oficina de la Administración de Distrito, negaron que se hubiera detenido y encarcelado al Sr. Sharma. Declararon que no habían dictado orden de detención alguna, que no lo habían detenido y que no lo tenían encarcelado. Además, exigieron que se rechazara el recurso de hábeas corpus. Por su parte, la Oficina de la Administración de Distrito respondió que en sus registros constaba que el Sr. Sharma había sido detenido por las fuerzas de seguridad, que se había fugado mientras iba de patrulla y que se había zambullido en el río, del que no había emergido. El Tribunal Supremo solicitó más detalles a la Oficina. En su respuesta de 2 de abril de 2003, la Oficina declaró que, el 21 de enero de 2002, unos soldados del cuartel de Kalidal patrullaban con el Sr. Sharma por el camino de Dovan, alrededor de las 16.00 horas, cuando sufrieron una emboscada de los maoístas. En ese momento, el Sr. Sharma intentó huir, se zambulló en el río y no volvió a aparecer. Se lo dio por ahogado. La Oficina declaró que se había cursado notificación oral del incidente a la autora.

2.8 El Tribunal Supremo solicitó más detalles a la Fiscalía General del Estado, que corroboró la descripción de los hechos del caso del Sr. Sharma expuesta por la Oficina de la Administración de Distrito. También informó de que "la guarnición de Kalidal Gulm se había trasladado a otro lugar, y en Baglung se había estacionado la guarnición de Khadgadal Gulm. Por ello, esta segunda guarnición no había detenido a Surya ni recibido información alguna de la guarnición anterior acerca del caso de esa persona". El 12 de noviembre de 2003, el Tribunal Supremo ordenó de nuevo a la Oficina de la Administración de Distrito que aclarase en virtud de qué ley se había detenido al Sr. Sharma. La Oficina contestó que había sido detenido por las fuerzas de seguridad, en particular por las destinadas en el cuartel de Kalidal Gulm, sin que hubiera mediado orden ni instrucción de la Oficina, sino a efectos de investigación por parte de las propias fuerzas. La Oficina declaró que se podía detener a una persona para interrogarla y mantenerla encarcelada y que el Sr. Sharma había fallecido durante ese intervalo de tiempo.

2.9 El 12 de septiembre de 2004, la Comisión Malego, constituida en 2004 para investigar y revelar públicamente el paradero de los desaparecidos, publicó una lista de desaparecidos en la que figuraba el nombre del Sr. Sharma y se citaba la respuesta que había dado la Oficina de la Administración de Distrito. En una carta de 2 de febrero

de 2005, el Ministerio del Interior respaldó la respuesta de la Oficina y reiteró que el Sr. Sharma no se hallaba encarcelado ni en poder del ejército.

2.10 El 16 de febrero de 2005, el Tribunal Supremo rechazó el recurso de hábeas corpus. La autora aguardó siete meses para que se le revelaran los motivos por los cuales se lo había rechazado. El 23 de septiembre de ese mismo año, se le entregó la resolución judicial, en la que se declaraba que, habida cuenta de que el Sr. Sharma se había ahogado en el río, que no estaba encarcelado ni en poder del Estado y que, por consiguiente, no había lugar a interponer recurso. El Tribunal Supremo no dictó orden alguna para obligar a los demandados a presentar el cadáver del Sr. Sharma, cualquiera que fuese la causa de su muerte, como se exige en un recurso de hábeas corpus.

La denuncia

3.1 La autora declara que no pudo interponer un recurso efectivo, en contravención del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto. No se hizo una investigación exhaustiva de la desaparición de su esposo. Este había sido detenido durante un estado de excepción declarado, pero la autora recuerda que el artículo 4 del Pacto no permite suspensiones de sus artículos 6, 7, 8, 11, 15, 16 y 18 y que, en todo caso, la desaparición forzada de su marido no estaba relacionada con el estado de excepción. Sostiene que la negligencia en el mantenimiento de unos registros de detención actualizados y precisos hace que aumente la probabilidad de que los detenidos sufran torturas y otros malos tratos. El Tribunal Supremo no ordenó que se abriera una investigación ni llevó a juicio a los culpables. Asimismo, la autora sostiene que la Ley de indemnización por tortura, de 1996, era poco útil, ya que, según esa ley, había que aportar detalles de las torturas que se hubieran infligido a la víctima, detalles de los que no solía tenerse conocimiento. Recuerda que el Comité ha dictaminado anteriormente que la negativa a conceder recursos jurídicos efectivos constituía, en sí misma, una violación del Pacto¹.

3.2 La autora declara que el hecho de que el Estado no investigase la desaparición de su esposo constituía un incumplimiento de las obligaciones que le imponía el artículo 6 del Pacto. Recuerda que, según ese artículo, los Estados tienen la obligación de adoptar medidas para evitar las desapariciones y de investigarlas de manera efectiva². Al llevar a su esposo de patrulla por una zona dominada por los maoístas, el ejército puso en peligro, directamente, su seguridad personal. Tampoco tomó medidas razonables para auxiliario mientras, según se afirma, se ahogaba. Hasta la fecha no ha habido ningún informe independiente sobre lo que le ocurrió al esposo de la autora mientras estaba custodiado por el ejército. La autora puntualiza que se dieron dos respuestas contradictorias al Tribunal Supremo. La mayoría de las autoridades declararon que nunca habían detenido ni encarcelado a su esposo, mientras que la Oficina de la Administración de Distrito explicó que el Sr. Sharma se había ahogado en un río al intentar huir.

3.3 La autora declara que la desaparición forzada de su esposo y los malos tratos a que fue sometido constituyen violaciones del artículo 7. Su esposo no estuvo encarcelado nunca en ningún centro de detención reconocido oficialmente. La familia nunca supo su paradero exacto. Su nombre, el lugar o los lugares de su encarcelamiento y los nombres de los responsables de este no se consignaron nunca en registros fácilmente accesibles a sus parientes³. Aunque la Oficina de la Administración de Distrito sostenga que el Sr. Sharma

¹ Véase la comunicación N° 90/1981, *Luyeye Magana ex-Philibert c. el Zaire*, dictamen aprobado el 21 de julio de 1983, párr. 8.

² Véanse las comunicaciones N° 449/1991, *Rafael Mojica c. la República Dominicana*, dictamen aprobado el 15 de julio de 1994, párr. 5.5; y N° 540/1993, *Celis Laureano c. el Perú*, dictamen aprobado el 16 de abril de 1996, párr. 8.3.

³ Véase Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 20 sobre el artículo 7, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 40*

estuvo encarcelado durante un breve período, sin ser inculpado, para interrogarlo, debería haber estado localizable en todo momento. La autora sostiene que la detención y el encarcelamiento en régimen de incomunicación de su esposo infringen el artículo 7⁴. Además sostiene que la angustia que le ocasionó la desaparición de su esposo contraviene también el artículo 7⁵.

3.4 La autora declara que se lesionaron los derechos que garantizaba a su esposo el artículo 9, porque lo detuvieron sin orden judicial y no le notificaron los motivos de la detención. Nunca lo inculparon formalmente. Además, lo mantuvieron en régimen de incomunicación entre el 14 y el 21 de enero de 2002, período en el que según se afirma falleció. No se le dio la oportunidad de consultar a un abogado y no pudo impugnar la legalidad de su detención.

3.5 La autora declara que se violaron los derechos que se reconocían a su esposo en el artículo 10, porque fue víctima de una desaparición forzada.

3.6 En cuanto al agotamiento de los recursos internos, la autora señala que intentó interponer un recurso de hábeas corpus, a fin de averiguar los motivos de la detención de su esposo y su paradero. Fue en vano. En virtud de la Ley de administración de justicia, de 1991, el Tribunal Supremo puede revisar una causa sobre la cual ya haya resuelto en dos supuestos: cuando salga a la luz un hecho nuevo después de dictada su resolución, y ese hecho sea de vital importancia para decidir sobre la causa, y cuando la resolución sea incoherente con la jurisprudencia anterior del Tribunal Supremo. Sin embargo, en el caso que se examina, la autora no pudo solicitar la revisión por ninguno de los dos supuestos, porque no había salido a la luz ningún hecho nuevo y había numerosas resoluciones anteriores en virtud de las cuales se habían rechazado recursos de hábeas corpus cuando los demandados habían negado que hubieran detenido y encarcelado a otras personas. La autora también se había dirigido a la Comisión Nacional de Derechos Humanos y a la Comisión Malego, pero había sido inútil. Estima que ya ha agotado todos los recursos internos.

3.7 La autora pide al Comité que recomiende al Estado parte que haga que un órgano independiente investigue, exhaustivamente, la desaparición de su esposo, a fin de determinar su situación, y que se comunique a la familia la información obtenida. Sobre la base de esa información, debería ofrecerse reparación a la autora. Si llegara a determinarse que su esposo ha sido asesinado, se debería identificar a los culpables, juzgarlos y castigarlos por obstrucción a la justicia y por haber causado su muerte. El Estado parte debería hacer que la familia recibiera una reparación íntegra y apropiada.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 Por nota verbal de 12 de febrero de 2008, el Estado parte recuerda que el esposo de la autora fue detenido por las fuerzas de seguridad para interrogarlo por su participación en actividades terroristas. El 21 de enero de 2002, mientras acompañaba a las fuerzas de seguridad para identificar y mostrar los escondites de los rebeldes en la zona de Amalachour, en el distrito de Baglung, los rebeldes les tendieron una emboscada y los atacaron. Aprovechando la situación, el esposo de la autora saltó al río Kaligandaki y se ahogó en su fuga. No volvió a emerger del río y se lo dio por ahogado.

(A/47/40), anexo VI, párr. 11.

⁴ Véanse las comunicaciones N° 950/2000, *Sarma c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 16 de julio de 2003, párr. 9.5; y N° 440/1990, *El-Megreisi c. la Jamahiriya Árabe Libia*, dictamen aprobado el 23 de marzo de 1994, párr. 5.4.

⁵ Véase la comunicación N° 107/1981, *Quinteros Almeida c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 21 de julio de 1983, párr. 14.

4.2 El Estado parte impugna la admisibilidad de la comunicación por dos motivos. En primer lugar, la autora no ha agotado los recursos internos. El Estado parte arguye que la autora puede interponer recursos tanto civiles como penales. La autora no entabló actuaciones penales presentando la denuncia denominada "primer informe a la policía", que constituye el punto de partida de toda actuación jurídica. De ese modo, se habría abierto una investigación sobre el caso bajo la supervisión de la Fiscalía de Distrito. Después, la autora podría haberse dirigido al Tribunal de Distrito y luego al Tribunal de Apelación. Las resoluciones de este último pueden apelarse ante el Tribunal Supremo.

4.3 El Estado parte señala que, en lugar de seguir los cauces ordinarios, la autora presentó un recurso de hábeas corpus ante el Tribunal Supremo. Aduce que ese no es el procedimiento legal normal para obtener justicia, sino un procedimiento complementario de los normales. El derecho de hábeas corpus se invoca solo cuando se han determinado fuera de toda duda los hechos y el fondo del asunto, pero no se dispone de otros recursos legales. La autora ha creado la falsa impresión de que ha agotado todos los recursos internos al haber recurrido directamente al Tribunal Supremo interponiendo un recurso de hábeas corpus. Sea como fuere, la autora se abstuvo de solicitar la revisión judicial por el Tribunal Supremo, que está facultado para revisar sus propias resoluciones. La autora emitió su propio juicio subjetivo y preconcebido en el sentido de que era improbable que los magistrados modificaran la decisión que habían adoptado en su caso. El Estado parte subraya que el ejercicio del hábeas corpus ante el Tribunal Supremo no conculca, en modo alguno, el derecho de toda persona a solicitar reparación por los cauces jurídicos ordinarios. Hay recursos legales y son efectivos.

4.4 Aun reconociendo que en el momento de la detención del esposo de la autora se había decretado el estado de excepción en su territorio, el Estado parte sostiene que esa situación no impedía a las personas interponer los recursos legales normales. Además, señala que en el Acuerdo General de Paz firmado el 21 de noviembre de 2006 se preveía crear una Comisión de la verdad y la reconciliación que tendría el mandato de estudiar todos los casos de desaparecidos.

4.5 Por último, el Estado parte sostiene que no parece que el abogado de la autora esté autorizado a representar a ésta ante el Comité.

4.6 El 11 de marzo y el 5 de junio de 2008, se pidió al Estado parte que facilitara información sobre el fondo de la comunicación. El Comité observa que no ha recibido dicha información. Lamenta que el Estado parte no haya facilitado información alguna sobre el fondo de las declaraciones de la autora. Recuerda que, según el Protocolo Facultativo, el Estado parte interesado está obligado a presentar por escrito al Comité explicaciones o declaraciones, para aclarar el asunto y señalar las medidas que eventualmente haya adoptado al respecto. Si no hay contestación del Estado parte, se otorgará el debido crédito a las alegaciones de la autora, en la medida en que estén bien fundamentadas.

Comentarios de la autora sobre las comunicaciones del Estado parte

5.1 El 10 de junio de 2008, la autora sostiene que, en contra de lo que afirma el Estado parte, se han agotado los recursos internos en este caso. En primer lugar, recuerda que el delito específico de desaparición forzada no existe, por lo que no hay recursos internos que agotar. En la Constitución provisional no se proscriben expresamente las desapariciones forzadas. El Gobierno aún no ha ejecutado la orden de 2007 del Tribunal Supremo de que se tipificaran como delito las desapariciones forzadas. Con arreglo al ordenamiento jurídico nacional, hay que presentar una denuncia o primer informe a la policía para que se inicie la investigación sobre un presunto delito. No obstante, el Estado parte tenía amplio conocimiento del presunto delito por diversas fuentes oficiales y extraoficiales y, por tanto, tenía el deber de investigarlo. Es más, el propio Estado parte reconoce que "al parecer, el

caso no es de los que se solucionan interponiendo un recurso de hábeas corpus, sino que podría exigir una investigación detallada". El Estado parte no dijo que solo se puede presentar una denuncia en relación con uno de los delitos que se enumeran en la lista 1 de la Ley sobre los asuntos en que es parte el Estado, de 1992. La desaparición forzada no es uno de los delitos enumerados en la lista. Por tanto, es imposible que la autora presente una denuncia por la desaparición de su esposo. También es imposible que la autora presente una denuncia por la tortura de su esposo, habida cuenta de que la tortura no figura como delito en la lista 1 de la citada ley. Aunque en la Ley de indemnización por tortura, de 1996, se autoriza a los familiares a presentar una denuncia en nombre de la víctima en "caso de desaparición", es imposible cumplir los requisitos que en materia de carga de la prueba se imponen en esa ley, a saber, presentar copia de un informe de reconocimiento físico y mental al tribunal de distrito competente. El Estado parte señala que la autora puede interponer recursos civiles, pero no los enumera expresamente. Por tanto, con arreglo al ordenamiento jurídico, a la autora le resulta imposible pedir reparación por la desaparición de su esposo, ya que el derecho interno vigente carece de los mecanismos necesarios para que la autora pueda presentar una denuncia ante las autoridades competentes.

5.2 En algunos casos de desapariciones en que se sabe que el desaparecido falleció cuando estaba detenido, los parientes han intentado presentar, al amparo de la Ley sobre los asuntos en que es parte el Estado, denuncias por presunto homicidio. Sin embargo, en muchas ocasiones resulta imposible probar de que la persona falleciera, a falta de su cadáver; por consiguiente, es improbable que la presentación de una denuncia por homicidio o muerte ilegal dé lugar a una investigación y un enjuiciamiento cabales. Sea como fuere, en algunos casos, y no solo de desaparición, la presentación de una denuncia ha hecho que los demandantes y su familia sufrieran amenazas para coaccionarlos a retirar la denuncia⁶. Además, la policía ha rechazado denuncias por razones varias. En ocasiones ha aducido que el asunto era de carácter político, por lo que la policía no podía actuar, o que la denuncia se había presentado contra un miembro del ejército que tenía un rango superior al del agente de policía y que seguía destinado en el distrito. Cuando la policía rechaza una denuncia, es posible recurrir al Jefe de Distrito y después al tribunal de apelación. Sin embargo, esos recursos son ineficaces, pues ha habido varios casos en que, pese a que el Jefe de Distrito dio la orden de que se admitiera la denuncia, la Oficina de Policía del Distrito siguió negándose a darle curso.

5.3 Mientras que el Estado parte afirma que el sistema judicial nacional funciona debidamente, la autora recuerda que, incluso si ella hubiera podido presentar una denuncia por la "desaparición" de su esposo en enero de 2002, la investigación policial se habría detenido en noviembre de 2003, cuando el Gobierno estableció una estructura de mando unificada, en virtud de lo cual la policía y la fuerza policial armada paramilitar quedaron bajo el mando del Real Ejército de Nepal. Eso significa que la presentación de una denuncia a la policía sobre actos del ejército no habría dado lugar a una investigación independiente e imparcial. Muy pocas personas se atrevían a acudir a la policía durante ese período y, cuando lo hacían, la respuesta era que la policía no estaba facultada para investigar actos del ejército. La autora recuerda también que, entre noviembre de 2001 y noviembre de 2002, se vivió en estado de excepción. Por tanto, es evidente que la desaparición de su esposo tuvo lugar en una época en que el acceso a la justicia estaba limitado tanto por las restricciones que el estado de excepción imponía al propio ordenamiento jurídico cuanto por el temor por la seguridad personal a causa de situación de conflicto. Inmediatamente después de la detención de su esposo, se cortó durante un año la línea telefónica de la autora, como medida punitiva, lo que la privó de los medios de comunicarse con otras personas en caso de que necesitara ayuda o se sintiera amenazada.

⁶ Véase el Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias (E/CN.4/2005/65/Add.12), párr. 26.

5.4 Por lo que respecta a la posibilidad de presentar una denuncia por muerte ilegal/homicidio, la autora subraya que no se ha demostrado que su esposo falleciera cuando intentaba escapar de las fuerzas de seguridad. Por tanto, no está obligada a presentar una denuncia por muerte ilegal. En todo caso, el Estado parte estaba perfectamente al corriente de la desaparición y de la presunta muerte de su esposo, tanto por los artículos de prensa en que se documentó su desaparición en aquella época como por el recurso de hábeas corpus que había interpuesto ella. Con arreglo a los artículos 7 y 9 de la Ley sobre los asuntos en que es parte el Estado y a los párrafos 5 y 6 del artículo 4 del reglamento en que se desarrolla esa ley, la Oficina de Policía del Distrito está obligada a emprender la investigación de todos los actos sospechosos que lleguen a su conocimiento. Por tanto, el Estado parte tenía la obligación de investigar a fondo las circunstancias del presunto fallecimiento del esposo de la autora, aun cuando no se hubiera presentado una denuncia.

5.5 La autora recuerda que, pese a que interpuso un recurso de hábeas corpus ante el Tribunal Supremo, la investigación sobre el paradero de su esposo ordenada por el Tribunal no había sido imparcial y eficaz. Sostiene que no podía apelar al Tribunal Supremo, en contra de lo que afirma el Estado parte, porque no se había dictado resolución judicial alguna en este asunto, por los motivos que ya se han expuesto. Al no haber delito de "desaparición" en el derecho interno, no pudo presentar una denuncia por la "desaparición" de su esposo. No había apelado contra la resolución del Tribunal Supremo de rechazar el recurso de hábeas corpus, porque no tenía razones para creer que el Tribunal hubiera estudiado su apelación de manera más independiente. Para que se reexaminase una decisión del Tribunal Supremo, el apelante tenía que demostrar que habían salido a la luz hechos nuevos o que había pruebas nuevas, lo que no era el caso. Además, la decisión habría sido revisada por el mismo magistrado que había rechazado el recurso de hábeas corpus, lo que limitaba sobremanera las probabilidades de que la resolución se revisara de modo efectivo. Esos problemas de procedimiento se reflejan en el hecho de que es muy raro que en Nepal se pida que se reexaminen las decisiones por las que se haya rechazado una petición de hábeas corpus.

5.6 La autora recuerda que se dirigió a la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Su denuncia se registró el 13 de septiembre de 2002. El 15 de mayo de 2008, le notificaron que la investigación se hallaba "en sus últimas etapas". De todos modos, los poderes de la Comisión son escasos. Una vez que ha terminado una investigación, puede formular recomendaciones sobre indemnizaciones y sobre investigaciones complementarias para que se enjuicie a los culpables. Sin embargo, la Comisión no está facultada para adoptar decisiones vinculantes. Se hace caso omiso de muchas de sus recomendaciones. Por lo que respecta a la Comisión Malego, la autora sostiene que la investigación que llevó a cabo distó de ser satisfactoria. La Comisión Malego se limitó a citar la respuesta de la Oficina de la Administración del Distrito, en la que se declara que el esposo de la autora se ahogó cuando intentaba huir de las fuerzas armadas. En cuanto a la mención que hace el Estado parte de la futura comisión de la verdad y la reconciliación, la autora no la considera pertinente para la admisibilidad del asunto que se examina, dado que esa comisión está aún por crearse y no constituye un recurso disponible.

5.7 Por último, en cuanto a la cuestión de la autorización de la autora para que se presentase la denuncia, la autora precisa que ella firmó el original de la comunicación sometida al Comité.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

6.2 El Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional, a los efectos de lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.3 Por lo que respecta al requisito del agotamiento de los recursos internos, el Comité toma nota del argumento del Estado parte de que la autora no presentó una denuncia a la policía. No obstante, el Comité toma nota también del argumento de la autora de que la presentación de una denuncia a la policía lleva raras veces a que se investigue la desaparición de la persona en cuestión. También toma nota de que la autora ha realizado muchas indagaciones, por ejemplo ante el Jefe de Distrito y la Oficina de Policía del Distrito de Baglung (véase el párrafo 2.5 *supra*). El 4 de febrero de 2003, la autora interpuso también ante el Tribunal Supremo un recurso de hábeas corpus que se rechazó dos años después, aun cuando las circunstancias de la desaparición del esposo de la autora seguían sin haberse esclarecido. Asimismo, el Comité toma nota de que, seis años después de que se registrara en la Comisión Nacional de Derechos Humanos la denuncia de la autora, la investigación proseguía su curso. En estas circunstancias, el Comité considera que la autora ha cumplido los requisitos establecidos en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.4 Por lo que respecta a la cuestión de la autorización, el Comité observa que la autora firmó el original de la denuncia que presentó el abogado al Comité. Por consiguiente, considera que el abogado estaba debidamente autorizado por la autora para presentar su denuncia al Comité.

6.5 En estas circunstancias, el Comité concluye que nada le impide examinar la comunicación con arreglo al apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. El Comité no encuentra otros motivos para declarar inadmisibles la comunicación que se considera y, por tanto, procede a su examen en cuanto al fondo, en relación con las cuestiones que atañen al artículo 6, al artículo 7, al artículo 9, al artículo 10 y al párrafo 3 del artículo 2.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

7.2 En lo que se refiere a la presunta detención en régimen de incomunicación del esposo de la autora, el Comité reconoce el gran sufrimiento que entraña el ser mantenido sin contacto con el mundo exterior indefinidamente. Recuerda su Observación general N° 20 sobre el artículo 7, en la que recomendó a los Estados partes que prohibieran la detención en régimen de incomunicación⁷. Observa que la autora afirma que su esposo estuvo detenido en ese régimen desde el 12 de enero de 2002 hasta la fecha de su presunto fallecimiento, el día 21 de enero de 2002. El Comité observa que la autora vio cómo conducían a su esposo al cuartel. En estas circunstancias y en defecto de toda explicación del Estado parte al respecto, se otorgará el debido crédito a las alegaciones de la autora. El

⁷ Observación general N° 20 (nota 3 *supra*), párr. 11.

Comité concluye que el haber mantenido al esposo de la autora en cautividad y el haberle impedido comunicarse con su familia y con el mundo exterior constituye una violación del artículo 7 del Pacto⁸.

7.3 Por lo que atañe a la alegación de violación del artículo 9, de la información de que dispone el Comité se desprende que el esposo de la autora fue detenido por personas que vestían el uniforme del ejército, sin orden judicial, y estuvo encarcelado en régimen de incomunicación sin que se le notificaran los motivos de la detención ni los cargos que pesaban contra él. El Comité recuerda que el esposo de la autora nunca compareció ante un juez y no pudo impugnar la legalidad de su detención. A falta de toda explicación pertinente del Estado parte, el Comité concluye que se ha infringido el artículo 9⁹.

7.4 Por lo que respecta a la presunta desaparición del esposo de la autora, el Comité recuerda la definición de la desaparición forzada que se da en el apartado i) del párrafo 2 del artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional: "Por desaparición forzada de personas se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a informar sobre la privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado". Todo acto que se traduzca en una desaparición de ese tipo constituye una violación de muchos derechos consagrados en el Pacto, como el derecho a la libertad y a la seguridad personales (art. 9), el derecho a no ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes (art. 7) y el derecho de toda persona privada de libertad a ser tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano (art. 10). Viola además el derecho a la vida o lo pone gravemente en peligro (art. 6)¹⁰. En el asunto que se examina, habida cuenta de que su esposo desapareció el 12 de enero de 2002, la autora invoca el párrafo 3 del artículo 2, el artículo 6, el artículo 7, el artículo 9 y el artículo 10 del Pacto.

7.5 El Comité observa que el Estado parte no ha dado ninguna respuesta a las declaraciones de la autora sobre la desaparición forzada de su esposo. Reafirma que la carga de la prueba no puede recaer exclusivamente en el autor de la comunicación, especialmente teniendo en cuenta que el autor y el Estado parte no siempre tienen igual acceso a las pruebas y que con frecuencia el Estado parte es el único que dispone de la información pertinente¹¹. Del párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo se desprende implícitamente que el Estado parte tiene la obligación de investigar de buena fe todas las denuncias de violaciones del Pacto formuladas contra él y sus representantes, así como de comunicar al Comité la información de que disponga. En los casos en que las denuncias se vean corroboradas por pruebas creíbles presentadas por el autor y en que las aclaraciones complementarias dependan de información de la que disponga exclusivamente el Estado parte, el Comité puede considerar que las alegaciones del autor han quedado fundamentadas, a falta de pruebas o explicaciones satisfactorias en contrario presentadas por el Estado parte.

⁸ Véanse las comunicaciones N° 540/1993, *Laureano c. el Perú*, dictamen aprobado el 25 de marzo de 1996, párr. 8.5; y N° 458/1991, *Mukong c. el Camerún*, dictamen aprobado el 21 de julio de 1994, párr. 9.4.

⁹ Véase la comunicación N° 1297/2004, *Medjnoune c. Argelia*, dictamen aprobado el 14 de julio de 2006, párr. 8.5.

¹⁰ Véase la comunicación N° 950/2000, *Sarma c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 16 de julio de 2003, párr. 9.3.

¹¹ Véanse las comunicaciones N° 139/1983, *Conteris c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 17 de julio de 1985, párr. 7.2; y N° 1297/2004, *Medjnoune c. Argelia*, dictamen aprobado el 14 de julio de 2006, párr. 8.3.

7.6 En el asunto que se examina, la autora informó al Comité de que su esposo había desaparecido el 14 de enero de 2002 en el cuartel de Kalidal Gulm, donde la propia autora lo vio por última vez. Es posible que un soldado lo viera en el cuartel el día 20 de enero de 2002. El 23 de enero de 2002 se dijo a la autora que su esposo se había ahogado en un río al fugarse y que se lo daba por muerto, pero la autora no conoce aún las circunstancias exactas de su fallecimiento ni qué le sucedió en el período precedente. En defecto de todo comentario del Estado parte sobre la desaparición del esposo de la autora, el Comité considera que esa desaparición constituye una violación del artículo 7.

7.7 En cuanto a la pretendida violación del artículo 10, el Comité toma nota del argumento de la autora en el sentido de que se violaron los derechos que esa disposición confería a su esposo porque este fue víctima de una desaparición forzada. El Comité recuerda que toda persona privada de libertad tiene derecho a ser tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. En este caso, el esposo de la autora desapareció y posiblemente murió cuando era custodiado por el Estado parte. A falta de todo comentario del Estado parte sobre la desaparición del esposo de la autora, el Comité considera que su desaparición constituye una violación del artículo 10.

7.8 En lo que hace a la posible violación del artículo 6 del Pacto, el Comité observa que tanto la autora como el Estado parte parecen coincidir en que el esposo de la autora está muerto. Sin embargo, la autora, aunque invoca el artículo 6, también pide que se ponga en libertad a su esposo, lo que indica que no ha perdido la esperanza de que reaparezca. El Comité concluye que, en tales circunstancias, no le incumbe especular sobre las circunstancias del fallecimiento del esposo de la autora, en particular cuando no ha habido ninguna investigación oficial del asunto. Habida cuenta de que las obligaciones contraídas por el Estado parte en virtud de lo que se indica en el párrafo 9 *infra* seguirían siendo las mismas con o sin constatación de que se ha violado el artículo 6, el Comité estima improcedente, en el este caso, formular una conclusión al respecto.

7.9 Por lo que atañe a la propia autora, el Comité toma nota de la angustia y la tensión en que la ha sumido la desaparición de su esposo desde el 12 de enero de 2002. Por tanto, opina que los hechos sometidos a su consideración revelan una violación del artículo 7 del Pacto en lo que se refiere a la propia autora¹².

7.10 La autora invoca el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, en el que se exige a los Estados partes que toda persona disponga de recursos accesibles, efectivos y ejecutivos para hacer valer los derechos consagrados en el Pacto. El Comité considera importante que los Estados partes instituyan los mecanismos judiciales y administrativos apropiados para examinar las denuncias de violaciones de los derechos con arreglo al derecho interno. Menciona su Observación general N° 31 (2004) sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, en la que declara que el hecho de que un Estado parte no investigue las denuncias de violaciones podría en sí constituir una violación distinta del Pacto¹³. En el asunto que se examina, de la información de que dispone el Comité se desprende que la autora no tuvo acceso a tales recursos efectivos, y el Comité concluye que los hechos sometidos a su consideración constituyen una violación del párrafo 3 del artículo 2, interpretado teniendo en cuenta los artículos 7, 9 y 10, en relación con el esposo de la autora, y una violación del párrafo 3 del artículo 2, interpretado teniendo en cuenta el artículo 7, en relación con la propia autora¹⁴.

¹² Véanse las comunicaciones N° 107/1981, *Quinteros c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 21 de julio de 1983, párr. 14; y N° 950/2000, *Sarma c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 31 de julio de 2003, párr. 9.5.

¹³ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/59/40)*, vol. I, anexo III, párr.15.

¹⁴ Véase la comunicación N° 1327/2004, *Grioua c. Argelia*, dictamen aprobado el 10 de julio de 2007,

8. 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 sometidos a su consideración ponen de manifiesto que el Estado parte ha infringido los artículos 7, 9 y 10 y el párrafo 3 del artículo 2, interpretado teniendo en cuenta los artículos 7, 9 y 10, en relación con el esposo de la autora, y el artículo 7, en sí e interpretado teniendo en cuenta el párrafo 3 del artículo 2, en relación con la propia autora.

9. Conforme al párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de ofrecer a la autora un recurso efectivo, lo que incluye la realización de una investigación exhaustiva y diligente sobre la desaparición y la suerte del esposo de la autora, su puesta en libertad inmediata si todavía está vivo, la debida notificación de los resultados de la investigación y el pago de una indemnización adecuada a la autora y a su familia por las violaciones de los derechos del esposo de la autora, de la autora y de su familia. Aunque en el Pacto no se reconozca a las personas el derecho a exigir a un Estado que abra una causa penal contra otras personas¹⁵, el Comité estima que el Estado parte tiene el deber no solo de investigar exhaustivamente las alegaciones de violaciones de los derechos humanos, en particular las desapariciones forzadas y las torturas, sino también de procesar, juzgar y castigar a los responsables de tales violaciones¹⁶. El Estado parte también está obligado a tomar medidas para impedir que se produzcan violaciones análogas en el futuro.

10. Teniendo presente que, al adquirir la calidad de parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte ha aceptado la competencia del Comité para determinar si se ha violado el Pacto o no y que, con arreglo al artículo 2 del Pacto, 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 ejecutivo cuando se determine que se ha cometido una violación, el Comité desea que el Estado parte le presente, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para hacer efectivo su dictamen. Además, pide al Estado parte que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

párr. 7.10.

¹⁵ Véanse las comunicaciones N° 213/1986, *H. C. M. A. c. los Países Bajos*, dictamen aprobado el 30 de marzo de 1989, párr. 11.6; y N° 612/1995, *Vicente y otros c. Colombia*, dictamen aprobado el 29 de julio de 1997, párr. 8.8.

¹⁶ Véanse las comunicaciones N° 1196/2003, *Boucherf c. Argelia*, dictamen aprobado el 30 de marzo de 2006, párr. 11; y N° 1297/2004, *Medjoune c. Argelia*, dictamen aprobado el 14 de julio de 2006, párr. 10.

**BB. Comunicación N° 1472/2006, Sayadi y otros c. Bélgica
(Dictamen aprobado el 22 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Nabil Sayadi y Patricia Vinck (representados por el abogado Georges-Henri Beauthier)
<i>Presuntas víctimas:</i>	Los autores
<i>Estado parte:</i>	Bélgica
<i>Fecha de la comunicación:</i>	14 de marzo de 2006 (presentación inicial)
<i>Decisión sobre la admisibilidad:</i>	30 de marzo de 2007
<i>Asunto:</i>	Solicitud de que se quiten nombres de la Lista consolidada de personas y entidades que forman parte de los talibanes o la organización Al-Qaeda o están vinculadas con ellos, confeccionada y mantenida por el Comité 1267
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Particulares sometidos a la jurisdicción del Estado parte; falta de agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna; el mismo asunto está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Falta de recurso efectivo; derecho a circular libremente; libertad para salir de un país, incluso del propio; derecho a un juicio con las debidas garantías; principio de igualdad ante los tribunales; presunción de inocencia; duración razonable del procedimiento; derecho a la ejecución de la sentencia; principio de legalidad de las penas; protección contra injerencias arbitrarias o ilegales en la vida privada; derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; derecho a asociarse libremente; principio de no discriminación
<i>Artículos del Pacto:</i>	2, párrafo 3; 12; 14, párrafos 1, 2 y 3; 15; 17; 18; 22; 26 y 27
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	1; y 5, párrafos 2 a) y b)

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanut, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O' Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley y Sr. Ivan Shearer. Se adjunta al presente dictamen el texto de votos particulares firmados por el Sr. Ivan Shearer, el Sr. Yuji Iwasawa y Sir Nigel Rodley, miembros del Comité (apéndice B).

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

Reunido el 22 de octubre de 2008,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1472/2006, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre de Nabil Sayadi y de Patricia Vinck 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 el siguiente:

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

1. Los autores de la comunicación, de fecha 14 de marzo de 2006, son el Sr. Nabil Sayadi y la Sra. Patricia Vinck. El Sr. Sayadi nació el 1° de enero de 1966 en el Líbano y la Sra. Vinck, su esposa, el 4 de enero de 1965 en Bélgica. Ambos son de nacionalidad belga. Afirman que han sido víctimas de violaciones por Bélgica del párrafo 3 del artículo 2, de los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 14, y de los artículos 12, 15, 17, 18, 22, 26 y 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Están representados por el abogado Georges-Henri Beauthier. El Pacto y su Protocolo Facultativo entraron en vigor para el Estado parte el 21 de abril de 1983 y el 17 de mayo de 1994, respectivamente. El Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales del Comité determinó que la admisibilidad se estudiaría por separado del fondo de la cuestión.

Los hechos expuestos por los autores

2.1 Con arreglo a las resoluciones 1267 (1999)¹, 1333 (2000), 1390 (2002) y 1455 (2003) del Consejo de Seguridad, y al Reglamento N° 881/2002 del Consejo de la Unión Europea², el 3 de septiembre de 2002 se inició, a petición del ministerio público belga, una instrucción penal contra los autores.

2.2 El 19 de noviembre de 2002, el Estado parte informó al Comité de Sanciones de las Naciones Unidas de que los autores eran el director y la secretaria de la asociación *Fondation Secours International*, presentada como filial europea de la asociación estadounidense *Global Relief Foundation (GRF)*, inscrita en la Lista consolidada desde el 22 de octubre de 2002.

2.3 Los nombres de los autores se incluyeron en las listas que figuran en el anexo de la resolución del Consejo de Seguridad (23 de enero de 2003), del Reglamento del Consejo de la Unión Europea (27 de enero de 2003)³ y de un decreto ministerial belga (31 de enero de

¹ Relativa a la creación del Comité de Sanciones de las Naciones Unidas, que tiene en especial la misión de "actualizar la lista mencionada en el párrafo 2 de la resolución 1390 (2002), en particular señalando la identidad de las personas, los grupos, las empresas y las entidades que son objeto de las medidas, sobre la base de la información pertinente que proporcionen los Estados Miembros y las organizaciones regionales".

² Reglamento (CE) N° 881/2002 del Consejo de la Unión Europea, de 27 de mayo de 2002, por el que se imponen medidas restrictivas específicas dirigidas contra determinadas personas y entidades asociadas con Osama bin Laden, la red Al-Qaeda y los talibanes, *Diario Oficial*, L 139/9, de 29 de mayo de 2002.

³ Reglamento (CE) N° 145/2003 de la Comisión de la Unión Europea, de 27 de enero de 2003, por el que se modifica por novena vez el Reglamento (CE) N° 881/2002.

2003)⁴, sin que los autores tuvieran acceso a la "información pertinente" que justificaba esa medida. En el ordenamiento interno belga, las normas de derecho internacional y comunitario se aplican en virtud de las Leyes de 11 de mayo de 1985 y de 3 de mayo de 2003, del Real Decreto de 17 de febrero de 2000⁵ y de diversos decretos ministeriales de ejecución. Los autores, padres de cuatro niños, no han sido objeto de ninguna sentencia ni han sido procesados, ni tampoco tienen antecedentes penales, pero se bloquearon todos sus activos financieros tras la inscripción en la Lista, lo que les impide trabajar, viajar, ordenar movimientos de fondos y subvenir a los gastos familiares.

2.4 En 2003 los autores elevaron peticiones a varios ministros y al Primer Ministro de Bélgica, así como a las autoridades europeas, a las Naciones Unidas y a tribunales civiles belgas. Los ministros recordaron las obligaciones internacionales del Estado belga; la Comisión Europea declaró que carecía de competencia para quitar el nombre de los autores de una lista confeccionada por el Comité de Sanciones⁶, y el Primer Ministro adujo que se practicaba una instrucción para examinar nuevos elementos.

2.5 En cuanto a los procedimientos judiciales, los autores se encontraban en una situación de "no derecho" puesto que no había ningún cargo en su contra. El 11 de febrero de 2005, el Tribunal de Primera Instancia de Bruselas dictó una sentencia por la que se ordenaba al Estado belga que iniciara el trámite para quitar los nombres de los autores de la Lista consolidada. Aunque se disponía de "información pertinente", a saber, que no pesaba ningún cargo sobre los autores en febrero de 2004, el Estado belga no inició el trámite. El Tribunal condenó al Estado belga a "pedir con carácter urgente al Comité de Sanciones que quitara de la Lista el nombre de los solicitantes y que les transmitiera la prueba de ello, so pena de multa de 250 euros por cada día de retraso". A raíz de la sentencia, el 25 de febrero de 2005 el Estado parte solicitó al Comité de Sanciones que quitara el nombre de los autores de la Lista. El día de presentación de la comunicación, el Comité de Sanciones no había tomado ninguna decisión.

2.6 El 19 de diciembre de 2005, la *Chambre du Conseil* del Tribunal de Primera Instancia de Bruselas dictó auto de sobreseimiento después de más de tres años de instrucción penal, lo que confirmó también la inocencia de los demandantes. Estas dos decisiones no han sido objeto de apelación y son actualmente firmes.

La denuncia

3.1 Los autores sostienen que se han infringido el párrafo 3 del artículo 2, el párrafo 1 del artículo 4, los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 14, y los artículos 12, 15, 17, 18, 22, 26 y 27 del Pacto.

3.2 A juicio del abogado, se han agotado todos los recursos internos posibles. Los solicitantes incoaron un proceso civil que culminó el 11 de febrero de 2005 con una sentencia contra el Estado belga y por la vía penal se dictó auto de sobreseimiento el 19 de diciembre de 2005. El abogado envió numerosas cartas al abogado del Estado belga con el fin de conocer los resultados de la solicitud presentada al Comité de Sanciones para que se quitaran los nombres de la Lista. Según el abogado, los ministros belgas y las instancias

⁴ Decreto ministerial de 31 de enero de 2003 por el que se modifica el Decreto ministerial de 15 de junio de 2000 relativo a la ejecución del Real Decreto de 17 de febrero de 2000 sobre medidas restrictivas contra los talibanes del Afganistán.

⁵ Real Decreto de 17 de febrero de 2000 relativo a medidas restrictivas contra los talibanes del Afganistán.

⁶ En la carta de 28 de octubre de 2003 se indica que la Comisión, si bien está habilitada para modificar la lista anexa al reglamento, no puede hacerlo mientras el Comité de Sanciones no haya modificado su decisión de 22 de enero de 2003.

políticas internacionales y de la Comunidad Europea han sido informados de la "inacción" del Estado parte respecto de la solicitud de supresión del nombre de los autores de la Lista.

3.3 En cuanto a la denuncia de violación del párrafo 1 del artículo 14, se añadió a la Lista el nombre de los autores y se congelaron sus activos financieros sin que ningún tribunal se pronunciase sobre su suerte. Según el abogado, no hay duda de que el carácter "administrativo y provisional" de esas medidas, presentadas como tales por el Estado belga, no puede ocultar que equivalen a sanciones penales ni justificar la falta de intervención del poder judicial, como tampoco la aplicación prolongada de esas sanciones.

3.4 Se han conculcado el respeto al principio de presunción de inocencia, el derecho a un recurso efectivo y el derecho a un procedimiento con garantías estructurales y funcionales. No se respetó la presunción de inocencia al proponer el Estado belga que se pusiera el nombre de los autores en la Lista consolidada sin disponer de "información pertinente", en contravención del párrafo 2 del artículo 14. Si bien incumbe a los Estados formular esas propuestas basándose en "información pertinente", y aunque ese concepto no está definido con precisión, habida cuenta de la restricción de las libertades de las personas afectadas esa información debe fundamentarse en detalle. Ahora bien, el Estado belga adujo como única justificación la existencia de motivos que inducían a creer "que los solicitantes tienen un vínculo con la organización matriz GRF y, así, con el grupo terrorista Al-Qaeda". Además, la propuesta de añadir a los autores a la Lista se hizo el 19 de noviembre de 2002, tan solo unos días después del inicio de la instrucción el 3 de septiembre de 2002, por lo que resulta prematura e injustificada.

3.5 Habida cuenta del artículo 15 del Pacto, la inclusión del nombre de los autores en la Lista viola, según el abogado, el principio de legalidad de las penas. Para el Estado belga, los autores figuran en la Lista a consecuencia de un delito que cometieron, pero se desconocían tanto la definición de ese delito como sus elementos constitutivos. Además, según el abogado, aunque los Estados son los únicos que pueden poner en marcha el trámite para quitar nombres de la Lista sobre la base de "información pertinente", el Estado belga se negó a hacerlo mientras no terminara la fase de instrucción, con lo que hace prevalecer la prueba de la ausencia de culpabilidad sobre la presunción de inocencia de los demandantes. Según el abogado, si bien la justicia civil belga dio la razón a los autores en febrero de 2005, queda patente la violación del principio de presunción de inocencia.

3.6 En cuanto a la denuncia de violación del párrafo 3 del artículo 2, el abogado afirma que los autores no disponen de ningún recurso efectivo ante las instancias penales que les permita lograr que se cierre una instrucción iniciada hace más de tres años. El artículo 136 del Código de Procedimiento Penal dispone que, "si la instrucción no ha terminado en el plazo de un año, el inculpado o la parte civil podrá recurrir a la sala que decreta el procesamiento (*chambre des mises en accusation*) mediante petición dirigida a la secretaria del tribunal de apelación". No obstante, el abogado señala que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que ese artículo "plantea ciertas cuestiones de derecho interno belga que de momento [...] no se han resuelto, y que el propio Gobierno belga no dio ningún ejemplo de la práctica interna que demuestre que la *chambre des mises en accusation* había aceptado una solicitud basada en el artículo 136, párrafo 2, presentada por una persona a la que no se hubieran imputado cargos"⁷. Por tanto, no puede considerarse que esta vía de recurso sea efectiva.

3.7 Según sostiene el abogado, los procedimientos de información y de imposición de sanciones adolecen de falta de garantías funcionales como el principio de igualdad ante el tribunal, en contravención del párrafo 3 del artículo 14. Los autores se encuentran en desventaja para presentar su causa porque se ha violado el derecho a la información y por

⁷ *Stratégies et Communications y Demoulin c. Bélgica*, N° 37370/97 (sec. 3) (fr) – (15 de julio de 2002), párrs. 53 a 56.

falta de transparencia respecto de ellos. El Estado belga no respeta la cláusula humanitaria prevista en el artículo 1 de la resolución 1452 (2002) que dispone que la congelación de haberes no es aplicable a los fondos y otros activos financieros necesarios para sufragar gastos básicos. La resolución 1452 (2002), si bien deja en manos de los Estados la tarea de determinar la naturaleza de esos fondos o activos, no dispone que los interesados tengan que invocar la cláusula humanitaria para poder acogerse a ella. Le toca al Estado belga informar a los autores de la disposición, de conformidad con la Ley de 29 de julio de 1991 relativa a la motivación formal de los actos administrativos y con la Ley de 11 de abril de 1994 relativa a la publicidad en la administración y a las vías de recurso. Los autores no tuvieron conocimiento de esa cláusula hasta el 11 de febrero de 2003. El Estado belga aduce que el Reglamento Comunitario no había entrado en vigor en Bélgica en la fecha en que los autores solicitaron acogerse a la cláusula humanitaria. El abogado sostiene que se había formulado esa solicitud y que seguía vigente después que entró en vigor el reglamento. El Tribunal de Primera Instancia de Bruselas no se ha pronunciado al respecto.

3.8 En cuanto a la ausencia de garantías estructurales, en violación del párrafo 3 del artículo 14, el abogado afirma que la aplicación de las sanciones se ha caracterizado por la falta de un plazo razonable del procedimiento, en particular la instrucción. La instrucción duró tres años y tres meses, lo que indica igualmente una violación del párrafo 3 c) del artículo 2 del Pacto, en relación con el derecho a la ejecución de una sentencia. La casi inacción del Estado belga para conseguir que el Comité de Sanciones quitara de la Lista el nombre de los autores es típica de una situación de admisión implícita de esas sanciones y de consecuencias intolerables para los autores. Aunque el Estado belga se comprometió a reiterar su petición de que se suprimieran los nombres de la Lista en caso de que los tribunales belgas decidieran sobreseer el asunto, no se ha producido la reiteración.

3.9 Además, según el abogado, se pone en entredicho directamente la responsabilidad de ciertos Estados partes en el Comité de Sanciones para aquellos que, sin contar con "información pertinente", se oponen a que se suprima de la Lista el nombre de los autores, en contravención de la sentencia dictada por los tribunales belgas el 11 de febrero de 2005 y del derecho a la ejecución de sentencias previsto en el artículo 2 del Pacto.

3.10 En cuanto a la denuncia de violación del artículo 12 del Pacto, los autores ya no pueden viajar libremente ni salir de Bélgica. El Sr. Sayadi no ha podido responder a una propuesta de empleo de la Sociedad de la Media Luna Roja de Qatar.

3.11 En lo que respecta a la denuncia de violación del artículo 17, el abogado dice que al añadir a los autores a la Lista del Comité de Sanciones pasaron a ser de dominio público todas sus señas. Asimismo, los autores deben exigir periódicamente la publicación de un derecho de respuesta para que se rectifiquen artículos de prensa. La reputación del Sr. Sayadi ha sido mancillada y puesta en entredicho, y él fue despedido por la empresa en la que trabajaba desde julio de 2002. Posteriormente, tuvo que recurrir al tribunal laboral de Malinas para obtener el subsidio de desempleo que se le había denegado.

3.12 En cuanto a la denuncia de violación del artículo 18, junto con el párrafo 1 del artículo 22 y con el artículo 27, el abogado estima que el Estado belga entorpece la creación de asociaciones religiosas musulmanas que tienen por objeto financiar proyectos humanitarios en diversas regiones del mundo. Se impide a los autores practicar su culto, en particular mediante la preparación y financiación de proyectos destinados a mejorar las condiciones de vida de otros fieles musulmanes.

3.13 El abogado afirma que no se reúnen las condiciones previstas en el párrafo 1 del artículo 4 del Pacto. Las "situaciones excepcionales que [ponen] en peligro la vida de la nación", entendiéndose por ello el terrorismo y su financiación, conducen a la adopción de medidas y a la aplicación de procedimientos que dan lugar a una discriminación basada en la religión musulmana, en contravención del artículo 26 del Pacto. Las únicas restricciones

admitidas de los derechos protegidos por el Pacto son las que sean necesarias en una sociedad democrática. Ahora bien, para una parte de la población se produce el efecto contrario, lo que pone en tela de juicio los principios básicos de toda sociedad democrática. La competencia para juzgar a las personas recae en el poder judicial y el hecho de que el Gobierno belga haya procedido a congelar las cuentas bancarias de la asociación de los autores, así como sus cuentas personales, demuestra la injerencia del poder legislativo en el judicial. También se ha violado el principio de igualdad puesto que, en nombre de la lucha contra el terrorismo, la mera inclusión de las señas de los autores en una lista justifica la utilización de procedimientos judiciales particulares contra ellos y la imposición de sanciones sin que se dicte sentencia, sin recurso efectivo ni derechos de defensa.

Observaciones del Estado parte

4.1 El 6 de julio de 2006, el Estado parte recordó la norma de las Naciones Unidas según la cual los Estados Miembros deben "cooperar plenamente con el Comité [de Sanciones] [...] en el desempeño de sus tareas, inclusive proporcionando la información que pueda requerir el Comité de conformidad con esta resolución"⁸. El 20 de diciembre de 2002, el Consejo de Seguridad aprobó la resolución 1455 (2002) en la que se incluye la cláusula humanitaria. En las directrices del Comité de Derechos Humanos para el desempeño de su labor se establece un procedimiento para pedir que se quiten nombres de la Lista confeccionada por el Comité de Sanciones⁹. En particular, las solicitudes deben basarse en "información pertinente" que ha de presentar la persona que desee la revisión de su caso. En lo que respecta al Estado parte, las resoluciones del Consejo de Seguridad han sido incorporadas en su conjunto a las normas europeas dado que, de resultas de una transferencia de competencias de los Estados miembros a la Comunidad Europea, es competencia de esta la aplicación de medidas económicas decididas por las Naciones Unidas.

4.2 En cuanto a los hechos, el Estado parte precisa que la asociación Fondation Secours Mondial es la filial europea de la Global Relief Foundation, organización benéfica islámica que opera en los Estados Unidos y de la que se sospecha que contribuye a financiar la red Al-Qaeda. En el curso de la instrucción penal abierta el 3 de septiembre de 2002, se investigaron la implicación de los autores en el marco de la Fondation Secours Mondial y los numerosos contactos, incluso financieros, que al parecer tenía el Sr. Sayadi con varios responsables vinculados a la red Al-Qaeda. El 22 de octubre de 2002, la asociación Global Relief Foundation apareció en la Lista consolidada. En ella se menciona, en particular, que están vinculadas a esa organización sus filiales europeas, entre las que se cuenta la Fondation Secours Mondial. El 22 de enero de 2003, después de haber examinado la información en su poder y por iniciativa del Estado parte, el Comité de Sanciones decidió añadir a los autores a la Lista. El 28 de enero de 2003, la Comisión Europea publicó una versión actualizada de la Lista consolidada en la que figuraba el nombre de los autores. El 31 de enero de 2003, el Ministro de Hacienda emitió un decreto, publicado el 19 de febrero de 2003, para actualizar esa lista añadiendo los nombres de los autores. El 27 de febrero de 2003, los autores pidieron a los Ministros de Hacienda, de Justicia y de Relaciones Exteriores que tomaran las disposiciones necesarias para suprimir su nombre de la Lista, pero sin aportar la información pertinente. Los autores recibieron respuesta de cada uno de los ministros: el 26 de marzo de 2003, el Ministro de Justicia señaló que la congelación de sus activos era únicamente una medida administrativa y provisional sin analogía con una condena o una confiscación judicial, de forma que no se podía afirmar que los autores hubieran sido condenados sin las debidas formalidades. El Ministro de Justicia indicó que

⁸ Resolución 1267 (1999) del Consejo de Seguridad, párr. 9.

⁹ Directrices del Comité para el desempeño de su labor, aprobadas el 7 de noviembre de 2002 y modificadas el 10 de abril de 2003.

el hecho de que los autores fueran miembros de la asociación Global Relief Foundation justificaba su inclusión en la Lista, información que también les transmitió el Ministro de Relaciones Exteriores el 8 de abril de 2003. El 30 de diciembre de 2003, el Primer Ministro contestó que había pedido al Ministro de Justicia que preguntara al ministerio público federal cuál era el estado de la instrucción, y que este consideraba que esa fase no podía darse por terminada todavía ya que había nuevos elementos que examinar.

4.3 El 3 de febrero de 2004, los autores interpusieron una acción contra el Estado belga ante el Tribunal de Primera Instancia de Bruselas para que le ordenara que presentase al Comité de Sanciones una solicitud de exclusión de la Lista, basándose en que después de un año y medio de instrucción seguían sin ser inculcados. El Estado parte señaló que la información pertinente que podría servir de base para presentar en efecto una solicitud de exclusión sería el cierre del sumario sin formular cargos. El 11 de febrero de 2005, sin embargo, el Tribunal consideró que, tras dos años y medio de instrucción, sería razonable exigir la presentación de una solicitud al Comité de Sanciones para que se quitara de la Lista el nombre de los autores. El Estado parte procedió de inmediato a la ejecución de la sentencia. El 4 de marzo de 2005, la secretaria del Comité de Sanciones distribuyó la solicitud de exclusión a todos los miembros del Comité. Ahora bien, el procedimiento de aprobación tácita, que entraña la exclusión de la Lista si no se presentan objeciones en un plazo de 48 horas (días hábiles), quedó bloqueado ya que algunos miembros del Comité de Sanciones formularon reservas en cuanto a la solicitud del Estado belga dentro del plazo correspondiente. El 10 de enero de 2006, el Estado parte presentó al Comité de Sanciones, a los efectos pertinentes, el auto de sobreseimiento dictado en el procedimiento penal por la *Chambre du Conseil* del Tribunal de Primera Instancia de Bruselas.

4.4 El Estado parte pidió al ministerio público que le permitiera consultar el sumario para buscar toda la información pertinente que pudiera presentarse al Comité de Sanciones. El 4 de abril de 2006, el Estado parte reiteró su petición de exclusión de la Lista basada en la resolución de la *Chambre du Conseil* y en el hecho de que en el sumario no había elementos que justificaran el mantenimiento del nombre de los autores en la Lista. El Estado parte fue más allá no solo de lo que se le exigía en la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de Bruselas, sino también del compromiso que contrajo en su carta oficial del 22 de septiembre de 2005 dirigida al abogado de los autores. Hasta la fecha, sigue pendiente ante el Comité de Sanciones el examen de la solicitud de exclusión.

4.5 En cuanto a la admisibilidad, el Estado parte señala que la cuestión planteada por los autores ya ha sido sometida a otro procedimiento de examen o arreglo internacional, el Comité de Sanciones de las Naciones Unidas¹⁰. Ese Comité cumple las condiciones establecidas para que sus actuaciones se consideren "otro procedimiento de examen o arreglo internacional" en el sentido del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. Por consiguiente, el Comité de Derechos Humanos debe declararse incompetente para examinar la comunicación de los autores.

4.6 En cuanto al fondo y a las denuncias de que se han violado el derecho a la presunción de inocencia, el derecho de acceso a la justicia y el derecho a un proceso con las debidas garantías, el Estado parte sostiene en primer lugar que, conforme a las decisiones del Consejo de Seguridad, tenía la obligación de proporcionar información sobre los autores. El Estado parte señala que el Comité de Sanciones ha confirmado que, cuando una organización benéfica figure en la Lista, también deberán figurar las principales personas vinculadas a ella. En segundo lugar, la medida controvertida solo atentaría contra la presunción de inocencia y el principio de legalidad de las penas si tuviese carácter penal. El fundamento de la inclusión en la Lista, a saber, la existencia de "vínculos" con Al-Qaeda,

¹⁰ El Estado parte se remite a una nota del Comité de Sanciones de 25 de mayo de 2006 en la que se señala que la cuestión sigue pendiente.

no constituye en sí infracción penal. Los autores se equivocan al argumentar que, como la instrucción se había iniciado unos meses antes, la gestión del Estado parte fue prematura e injustificada. En tercer lugar, los autores sostienen sin razón que el Estado parte no ha respetado el principio de presunción de inocencia. Si bien el Estado parte argumentó que para presentar la solicitud de exclusión de la Lista había que esperar que terminara la fase de instrucción, lo que a su juicio constituía la "información pertinente" que debía presentarse al Comité, el Tribunal de Primera Instancia determinó que la petición debía hacerse sin esperar que terminara la instrucción, resolución que el Estado parte ejecutó.

4.7 En cuanto a la denuncia de que no había recurso efectivo ante las instancias penales que permitiera poner fin a la instrucción, el Estado parte señala que los autores tuvieron acceso a un recurso puesto que lograron hacer comparecer ante un tribunal al Gobierno y que se dirigiera una solicitud de exclusión al Comité de Sanciones.

4.8 Con respecto a la denuncia de ausencia de garantías funcionales en el procedimiento de información y sanción utilizado por el Estado belga, el Estado parte sostiene que el párrafo 3 del artículo 14 del Pacto se refiere a la información de carácter penal que debe facilitarse a un acusado y, por tanto, no se aplica a medidas que no son ni acusaciones ni sanciones penales. Los autores fueron informados de los hechos en que se basó su inclusión en la Lista.

4.9 En cuanto a las denuncias de violaciones relacionadas con la cláusula humanitaria establecida en la resolución 1452 (2002), la excepción por causas humanitarias está prevista en el Reglamento (CE) N° 561/2003, por el que se modificó el Reglamento N° 881/2002 que en virtud del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea es norma obligatoria y directamente aplicable en todos los Estados miembros, que no exige ninguna medida de transposición en el ordenamiento jurídico belga ni notificación alguna. Este reglamento contiene toda la información relativa al procedimiento para que se aplique esa excepción. La resolución 1452 (2002) dispone que el Estado determine los fondos que son necesarios para sufragar los gastos básicos. El Estado no puede hacerlo si no ha recibido de los particulares información como el importe de un alquiler, de un préstamo hipotecario, de los gastos médicos, etc. El Reglamento (CE) N° 561/2003 dispone que toda persona que desee acogerse a la cláusula humanitaria debe dirigir su solicitud a la autoridad competente del Estado miembro, indicada en el anexo II del reglamento. Los autores tuvieron conocimiento de ese reglamento puesto que fue publicado en el *Diario Oficial*. Por lo demás, la falta de notificación de un acto administrativo puede impedir que se imponga el cumplimiento de las correspondientes obligaciones a su destinatario, que por otra parte tenía conocimiento de ellas, pero para invocar un derecho no es necesario que se haya notificado el acto en el que se fundamenta ese derecho¹¹. Por consiguiente, la falta de notificación del acto no es óbice para que se invoque la cláusula humanitaria. Ahora bien, en este asunto los autores habían tenido conocimiento de esa posibilidad, en particular por la respuesta a la cuestión parlamentaria planteada al Ministro de Justicia y por una carta del 30 de diciembre de 2003 del Primer Ministro, en la que se les pedía una lista de gastos a efectos del procedimiento relativo a la cláusula humanitaria, ya que sin esa lista quedaba suspendido el procedimiento. No obstante, los autores no han presentado aún al Ministerio una solicitud válida ni los documentos correspondientes. El hecho de que no se beneficien de la cláusula humanitaria les es plenamente imputable, lo que debe llevar al Comité a declarar inadmisibles la comunicación en aplicación del párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo. Los recursos internos no son solo judiciales, sino también administrativos¹². El hecho de que no

¹¹ El Estado parte se remite a la jurisprudencia del Consejo de Estado de Bélgica.

¹² El Estado parte se remite a la comunicación N° 1184/2003, *Brough c. Australia*, dictamen aprobado el 17 de marzo de 2006, párr. 8.6: "El Comité recuerda que el requisito que figura en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo de agotar "todos los recursos de la jurisdicción interna" no se refiere únicamente a recursos judiciales, sino también a los administrativos, a menos

se haya invocado la cláusula humanitaria significa que no se han agotado los recursos internos (administrativos)¹³.

4.10 En cuanto a las denuncias de falta de garantías estructurales, en particular el incumplimiento del requisito de un plazo razonable, el Estado parte sostiene que los autores no explican los motivos por los cuales se habría incumplido ese requisito en la instrucción. El carácter razonable de un plazo se determina en función de las circunstancias y de la complejidad de la causa en cuestión. En este caso concreto, la complejidad del sumario y la necesidad de enviar comisiones rogatorias al extranjero justifican los tres años y medio de la instrucción. En cuanto a la denuncia referente a la violación del derecho a la ejecución de una sentencia, la resolución del Tribunal de Primera Instancia de Bruselas que condenó al Estado belga fue ejecutada por este sin dilación. El Estado parte recuerda que fue incluso más allá de lo que se le pedía en la resolución al transmitir al Comité de Sanciones el auto de sobreseimiento.

4.11 El 9 de noviembre de 2006, el Estado parte añade que los autores no están sometidos a su jurisdicción en el sentido del artículo 1 del Protocolo Facultativo. Las normas que rigen las comunicaciones excluyen la posibilidad de que los autores cuestionen ante el Comité la reglamentación de las Naciones Unidas relativa a la lucha contra el terrorismo. Esas normas se oponen igualmente a que los autores cuestionen las medidas adoptadas por el Estado parte en cumplimiento de las obligaciones que les impone la Carta de las Naciones Unidas. El Estado parte entiende que la comunicación está dirigida únicamente contra el ejercicio por el Estado belga del margen discrecional de que pudiera disponer en la aplicación de la reglamentación de las Naciones Unidas.

4.12 En cuanto a la denuncia de "violaciones materiales" del Pacto, el Estado parte afirma que se limitó a comunicar al Comité de Sanciones la información relativa a los autores, de conformidad con la reglamentación de las Naciones Unidas. El Comité de Sanciones fue el que examinó esa información y puso a los autores en la Lista consolidada. El Estado parte ha tomado todas las disposiciones adecuadas a su alcance para que se quitara de la Lista el nombre de los autores, respetando tanto sus derechos fundamentales como la reglamentación de las Naciones Unidas. Por lo demás, el Consejo de Seguridad, actuando en el marco del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, adoptó medidas para luchar contra la financiación del terrorismo. La existencia de una amenaza a la paz y la seguridad internacionales constituye una situación extraordinaria que justifica la imposición de restricciones de los derechos individuales previstos en los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos. El Artículo 103 de la Carta dispone que "[e]n caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los Miembros de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente Carta". Esas medidas de lucha contra la financiación del terrorismo no son absolutas. En particular, es posible someter al Comité de Sanciones una solicitud de excepción a la congelación de fondos y a la prohibición de circular. Las medidas adoptadas por las Naciones Unidas no van dirigidas en absoluto contra la religión musulmana, contrariamente a lo que dan a entender los autores.

Comentarios de los autores sobre las observaciones del Estado parte

5.1 En relación con la excepción de inadmisibilidad formulada por el Estado parte y prevista en el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el 20 de diciembre de

que el empleo de tales recursos sea manifiestamente inútil o no sea razonable esperar que el denunciante los presente".

¹³ El Estado parte se remite a la comunicación N° 1159/2003, *Sankara c. Burkina Faso*, dictamen aprobado el 28 de marzo de 2006, párr. 6.4.

2006 el abogado de los autores afirma que no se satisfacen las tres condiciones establecidas en ese artículo. En primer lugar, el Comité de Sanciones no es un órgano de examen o arreglo internacional, conforme a la práctica del Comité¹⁴. El término "*enquête*" (examen) designa un "procedimiento imparcial de determinación de los hechos" o "que tiene por objeto el esclarecimiento de los hechos". El término inglés "*investigation*" remite al verbo "*to investigate*", que implica una verificación. Por consiguiente, la expresión "procedimiento de examen internacional" se refiere a una organización internacional¹⁵ que tendría por objeto determinar los hechos. Ahora bien, los procedimientos de inscripción y de exclusión establecidos por el Comité de Sanciones demuestran que este no hace ninguna investigación y, por consiguiente, no es un órgano de examen internacional. El Comité se limita a añadir los nombres que los Estados le someten, sin verificación, y a quitarlos a petición de un Estado, si ninguno de sus miembros se opone a ello.

5.2 En segundo lugar, el Comité de Sanciones no es un órgano de arreglo internacional. El sentido corriente del término *règlement* (arreglo) es "operación que consiste en dirimir un conflicto o una controversia". En este asunto, la exclusión de los nombres de los autores tendría por efecto poner fin a la violación continua del Pacto por el Estado parte, pero no aportaría la *restitutio in integrum* que tienen derecho a esperar los autores¹⁶ después de cuatro años de sanciones, y que incluye la constatación de las violaciones del Pacto.

5.3 En tercer lugar, a juicio del Comité de Derechos Humanos, el "mismo asunto" significa "la misma reclamación"¹⁷. Ahora bien, el Comité de Sanciones fue creado por el Consejo de Seguridad para que lo secundase en su acción contra el terrorismo. En el asunto que se examina la cuestión sometida al Comité de Sanciones es el levantamiento de sanciones mientras que lo que se pide al Comité de Derechos Humanos es que compruebe que el Estado parte ha violado los derechos protegidos en el Pacto. En consecuencia, el asunto presentado al Comité de Derechos Humanos no es el mismo que se sometió al Comité de Sanciones, como exige el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

5.4 En cuarto lugar, la solicitud de exclusión de la Lista ya no se examina en el Comité de Sanciones, como exige el Comité de Derechos Humanos¹⁸. El Comité de Sanciones no accedió a las solicitudes de exclusión formuladas el 4 de marzo de 2005 y el 4 de abril de 2006 por el Estado parte. Además, la nota del Comité de Sanciones en la que se declara que el asunto sigue pendiente data del 25 de mayo de 2006, es decir, de hace más de siete meses. En consecuencia, el procedimiento de exclusión fracasó y, de la falta de respuesta del Comité de Sanciones, el Estado parte deduce equivocadamente que está examinando la solicitud de los autores.

5.5 En cuanto al argumento del Estado parte de que los autores no agotaron los recursos internos porque no hicieron valer la cláusula humanitaria, el abogado afirma que una solicitud de aplicación de esa cláusula no es un recurso interno tal y como dispone el Pacto. Los recursos internos deben ser efectivos en el sentido de poder remediar la situación, o más exactamente, tener alguna posibilidad de éxito¹⁹. Una solicitud presentada por los

¹⁴ Comunicaciones N° 118/1982, *J. B. y otros c. el Canadá*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 18 de julio de 1986, párr. 6.3; N° 829/1998, *Judge c. el Canadá*, dictamen aprobado el 5 de agosto de 2003, párr. 10.4; y N° 172/1984, *Broeks c. los Países Bajos*, dictamen aprobado el 9 de abril de 1987, párr. 12.3.

¹⁵ Comunicación N° 154/1983, *Baboeram y otros c. Suriname*, dictamen aprobado el 4 de abril de 1985, párr. 9.1.

¹⁶ Resolución 56/83 de la Asamblea General, anexo, "Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos", art. 34 (Formas de reparación).

¹⁷ Comunicación N° 75/1980, *Fanali c. Italia*, dictamen aprobado el 31 de marzo de 1983, párr. 7.2.

¹⁸ Comunicación N° 577/1994, *Polay Campos c. el Perú*, dictamen aprobado el 6 de noviembre de 1997, párr. 6.1.

¹⁹ Comunicaciones N° 210/1986 y N° 225/1987, *Pratt y Morgan c. Jamaica*, dictamen aprobado el 6 de abril de 1989, párr. 12.3. Resolución 56/83 de la Asamblea General (nota 16 *supra*), art. 44 b)

autores para acogerse a la cláusula no puede dar como resultado el levantamiento íntegro de las sanciones y, por tanto, el cese de las violaciones del Pacto. Por consiguiente, hacer valer la cláusula no constituye recurso interno en el sentido del párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo.

5.6 En lo relativo al fondo, el Estado parte debe asumir su responsabilidad en la aplicación de las resoluciones 1267 (1999) y ss. Es erróneo pensar que el Estado parte está obligado a aplicar las sanciones impuestas por el Consejo de Seguridad. El Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas es inaplicable porque las resoluciones por las que se impusieron las sanciones constituyen un exceso de poder del Consejo de Seguridad y, por consiguiente, no son "obligaciones" en el sentido de ese artículo. Al imponer sanciones a particulares en nombre de la lucha contra el terrorismo, el Consejo de Seguridad se ha excedido en las facultades que le otorga la Carta. Las resoluciones que organizan el sistema de sanciones se adoptaron en virtud del Capítulo VII. Ello no significa que sean obligatorias para los Miembros de las Naciones Unidas, ya que toda decisión de un órgano debe ser conforme a las facultades que se le hayan conferido. El control que ejercen los Estados y la jurisprudencia son, en la actualidad, los únicos medios de evitar que el Consejo de Seguridad imponga su voluntad dictaminando artificialmente una amenaza a la paz y la seguridad internacionales. Su acción debe inscribirse en la práctica interpretativa consuetudinaria de la Carta y en la jurisprudencia internacional, o sea el respeto de los Propósitos y Principios de las Naciones Unidas. En el asunto que se examina, los autores no constituyen una amenaza a la paz y la seguridad internacionales, tal como se define en el Artículo 39 de la Carta. Se puede recurrir al Capítulo VII cuando una situación tiene repercusiones masivas que trascienden las fronteras. De otra forma, algunos Estados han cuestionado siempre el recurso al Capítulo VII, lo que revela la inexistencia de una *opinio juris*. Ahora bien, a falta de esta, las resoluciones 1267 (1999) y ss. son *contra legem*: la lucha contra un enemigo "invisible" no libera de la obligación de respetar la Carta, tal como se interpreta ésta actualmente.

5.7 La imposición de sanciones a particulares no es conforme a los Propósitos y Principios de las Naciones Unidas. La jurisprudencia internacional autoriza a aplicar el Artículo 39, a condición de que se cumplan los Propósitos y Principios de las Naciones Unidas²⁰. Entre esos propósitos y principios figuran el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, "de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional". En este asunto, la orden de congelar los activos de organizaciones benéficas y de las personas que las dirigen por la única razón de que se sospecha que financian el terrorismo internacional viola los principios de justicia enunciados en el Pacto, es decir, el derecho internacional y, en último término, la Carta. En esas condiciones, el Estado parte no está obligado a aplicar las sanciones. Una decisión que constituye un exceso de poder pierde todo carácter vinculante y el Estado parte debe hacer que prevalezcan las normas imperativas de derecho internacional (el *jus cogens*) sobre cualquier otra obligación²¹. El Comité, en su Observación general N° 29 (2001) sobre la suspensión de obligaciones durante un estado de excepción, ha declarado que "[l]os Estados partes no pueden en ningún caso invocar el artículo 4 del Pacto como justificación de actos que violan [...] normas imperativas de derecho internacional"²². Por consiguiente, el Estado parte tiene la

(Admisibilidad de la reclamación).

²⁰ Asunto N° IT-94-I-AR72, *Dusko Tadic*, 2 de octubre de 1995, Tadic (1995) I ICTY JR 293, párr. 29.

²¹ Resolución 56/83 de la Asamblea General (nota 16 *supra*), art. 26 (Cumplimiento de normas imperativas). Artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 23 de mayo de 1969, Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 1155, I-18232, pág. 362 (por extensión a un acto unilateral de una organización internacional).

²² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/56/40)*, vol. I, anexo VI, párr.11.

obligación de no aplicar las sanciones desde el momento en que éstas son contrarias al *jus cogens* y a las normas imperativas de derecho internacional que figuran en el Pacto.

5.8 Por lo demás, la aplicación de las sanciones impuestas por el Consejo de Seguridad y adoptadas por la Unión Europea no exonera al Estado parte de su responsabilidad internacional respecto del Pacto. Esta interpretación se ve confirmada por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, para el que "el Convenio no excluye la transferencia de competencias a organizaciones internacionales, siempre que los derechos garantizados en el Convenio sigan siendo "reconocidos". Por tanto, dicha transferencia no hace desaparecer la responsabilidad de los Estados miembros"²³. El Estado parte debe, pues, respetar las obligaciones que le incumben en virtud del Pacto aunque sea miembro de la Unión Europea y de las Naciones Unidas: el Artículo 103 de la Carta no priva a las violaciones del Pacto de su carácter ilícito. Ese artículo no exonera de responsabilidad internacional al Estado que hace que las obligaciones dimanantes de la Carta prevalezcan sobre otras obligaciones internacionales, ni excluye la ilicitud inherente a la violación de una obligación que no figura en la Carta. Según las normas consuetudinarias del derecho de responsabilidad internacional, el Estado parte solo habría podido eximirse de responsabilidad invocando el artículo 4 del Pacto²⁴. El Comité ha subrayado que el artículo 4 del Pacto exige que el Estado parte proclame oficialmente el estado de excepción²⁵.

5.9 En cuanto al fondo, el abogado señala que el carácter penal o no penal de una medida debe definirse de manera autónoma, con independencia de toda calificación interna. Sobre la base de la jurisprudencia internacional, los autores deducen que las sanciones que se les han aplicado son de naturaleza penal. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha resuelto que el carácter penal de una sanción depende de que esté relacionada con un procedimiento penal y de que sea suficientemente grave para parecer punitiva y disuasoria²⁶. En este asunto, el Estado parte ha acompañado las sanciones impuestas a los autores de una instrucción penal. Además, el Grupo de Vigilancia creado en virtud de la resolución 1363 (2001) estima que "las personas que figuran en la Lista son terroristas o presuntos terroristas, por lo que deberán ser detenidas. A continuación, habrá que enviarlas a su país de origen o al país en el que han sido acusadas"²⁷. Los términos "enviarlas" ("*extradés*") y "acusadas" remiten a un contexto penal. La congelación de los activos y la prohibición de viajar podrían constituir igualmente sanciones penales en el sentido del Pacto. El "sentido corriente" de "sanción" remite a un contexto penal, puesto que deriva del vocablo latino *sanctio*, que significa "pena/castigo".

5.10 En cuanto a las violaciones del Pacto, éstas son de dos órdenes. Las violaciones del *jus cogens* corresponden al párrafo 2 del artículo 14 y al artículo 15 del Pacto²⁸. En relación con el párrafo 2 del artículo 14, las sanciones penales se impusieron a los autores sin que ni siquiera se hubiese establecido legalmente su culpabilidad, antes de todo proceso. Los autores siguen estando sancionados aunque la *Chambre du conseil* del Tribunal de Primera Instancia de Bruselas decidió sobreseer la causa. El abogado señala que en varias ocasiones el Grupo de Vigilancia²⁹, el Equipo encargado de prestar apoyo analítico y vigilar la aplicación de las sanciones del Comité de Sanciones³⁰ y el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas³¹ han lamentado la "renuencia" de los Estados a aplicar estrictamente las

²³ *Matthews c. el Reino Unido* [GC], N° 24833/94, CEDH 1999-I (18 de febrero de 1999), párr. 32.

²⁴ Resolución 56/83 de la Asamblea General (nota 16 *supra*), art. 55 (*lex specialis*): las causas clásicas de exclusión de la ilicitud desaparecen si es aplicable una *lex specialis*.

²⁵ Observación general N° 29 (nota 22 *supra*), párr. 2.

²⁶ *Malige c. Francia*, Rec. 1998-VII, fasc. 93 (23 de septiembre de 1998), pág. 2934.

²⁷ S/2002/1338, párr. 53.

²⁸ El abogado se remite a la Observación general N° 29.

²⁹ S/2003/1070, párr. 28; S/2002/1338, párr. 17.

³⁰ S/2004/679, párr. 34.

³¹ Carta de Dinamarca de fecha 7 de junio de 2006, S/2006/367, pág. 4 (pregunta); S/PV.5474

resoluciones en cuestión, por no haber un control jurisdiccional del fundamento de las sanciones. En cuanto al artículo 15 del Pacto, los autores han sido "condenados" sin juicio por una infracción cuya inexistencia reconoce explícitamente el Estado parte, como pone de manifiesto el cierre de la instrucción. Por último, respecto de las violaciones de los artículos 12, 17, 27 y 18, junto con el artículo 22, el abogado se remite a la comunicación inicial.

Respuesta del Estado parte

6.1 El 17 de enero de 2007, el Estado parte afirmó que los autores no pueden poner en tela de juicio ante el Comité la reglamentación de las Naciones Unidas en materia de lucha contra el terrorismo. El artículo 1 del Protocolo Facultativo excluye la posibilidad de que los autores cuestionen las medidas adoptadas por el Estado parte en cumplimiento de las obligaciones que le impone la Carta. En tales circunstancias, los autores no están sometidos a la jurisdicción de ese Estado y el Comité no puede conocer de sus reclamaciones. Los autores no niegan que el comportamiento de un Estado queda fuera de su jurisdicción cuando es impuesto por una obligación internacional. La tesis de los autores supone que el Comité pueda controlar la validez de las resoluciones del Consejo de Seguridad, que no es el caso. También supone que los Estados Miembros de las Naciones Unidas puedan controlar la validez de esas resoluciones desde el punto de vista de la Carta y confrontarlas con las disposiciones del Pacto. Suponiendo que los Estados Miembros tengan tal facultad, ésta podría dar lugar únicamente a un control marginal y limitado de los abusos manifiestos del Consejo de Seguridad. Este ha subrayado recientemente que todos los Estados Miembros tienen la obligación de "aplicar plenamente las medidas obligatorias aprobadas por el Consejo de Seguridad"³². En el asunto que se estudia, los autores no señalan ninguna violación manifiesta de la Carta. En cuanto a la alegación de exceso de poder por parte del Consejo de Seguridad, tal exceso no existe y es un hecho reconocido que el terrorismo constituye una amenaza a la paz y la seguridad internacionales.

6.2 Por lo que se refiere a la alegación de no conformidad de las resoluciones del Consejo de Seguridad con los Propósitos y Principios de la Carta, el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales y el respeto de los principios de justicia y del derecho internacional son dos objetivos que el Consejo de Seguridad debe alcanzar. Le toca al Consejo de Seguridad establecer un equilibrio entre esos dos objetivos; en este asunto, no ha actuado de manera manifiestamente inadecuada. Por lo que respecta a las normas de *jus cogens*, la medida de congelación y la prohibición de viajar tendrían que constituir sanciones penales, que no es el caso. En la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el asunto *Malige*, el Tribunal exige que haya algo más que una relación con un procedimiento penal para concluir que una sanción es de naturaleza penal. En este asunto, la medida de congelación de fondos no es una sanción resultante de un procedimiento penal o de una condena. El fundamento de la inscripción en la Lista no es, de por sí, una infracción penal ni en el derecho belga ni en derecho internacional: las sanciones "son de carácter preventivo y no se basan en criterios penales establecidos en el derecho interno"³³. En el marco de la inscripción del nombre de los autores en la Lista, las autoridades judiciales abrieron un sumario contra ellos por asociación delictiva y blanqueo de capitales. Las personas puestas en la Lista pueden acogerse a la cláusula humanitaria y a la derogación de la prohibición de viajar³⁴. Las sanciones no pueden calificarse de medidas penales a las que deban aplicarse la presunción de inocencia y el principio de legalidad de las penas. En esas circunstancias, el Estado parte no podía en ningún caso negarse a aplicar

(respuesta del Asesor Jurídico), pág. 5.

³² Resolución 1730 (2006) del Consejo de Seguridad.

³³ Resolución 1735 (2006) del Consejo de Seguridad.

³⁴ Resolución 1390 (2002) del Consejo de Seguridad.

las resoluciones del Consejo de Seguridad y los autores no están sometidos a la jurisdicción del Estado parte en el sentido del artículo 1 del Protocolo Facultativo.

6.3 En lo tocante al argumento de que la aplicación de sanciones no exime al Estado parte de su responsabilidad respecto del Pacto, no es pertinente la sentencia del Tribunal Europeo en el asunto *Matthews*, puesto que trata de una transferencia de competencias a una organización internacional después de ratificado el Convenio Europeo de Derechos Humanos. El Estado parte, al ratificar la Carta, transfirió poderes al Consejo de Seguridad y posteriormente ratificó el Pacto. Desde el momento de la ratificación, el Estado parte ya no controlaba los poderes transferidos al Consejo de Seguridad y, por tanto, desde el punto de vista del Pacto no puede ser responsable de la manera en que se ejercen esos poderes. El Artículo 103 de la Carta insta un principio de precedencia y exonera de responsabilidad al Estado respecto de la obligación de rango inferior no respetada. El Artículo 103 no es una causa de exoneración que autoriza el incumplimiento de una obligación contraria a la dimanante de la Carta, sino que obliga a respetar esta última. El Estado interesado no puede, por consiguiente, ser responsable del incumplimiento de la obligación de rango inferior contraria.

6.4 En cuanto a la falta de la notificación exigida por el artículo 4 del Pacto, no es necesaria en la medida en que el Pacto autoriza a restringir la libertad de circulación, el derecho a la vida privada y el derecho a acudir a los tribunales. Es práctica habitual que los Estados partes en el Pacto solo notifiquen las medidas tomadas a título individual y no las medidas tomadas en aplicación de sanciones adoptadas por las Naciones Unidas. Por consiguiente, la denuncia de los autores solo puede dirigirse contra el ejercicio por el Estado parte del posible margen discrecional de que dispondría en la aplicación de la reglamentación de las Naciones Unidas. El Estado parte ha hecho todas las gestiones que podía y, por lo tanto, ha respetado el Pacto dentro de los límites de su jurisdicción. La inscripción en la Lista no es de carácter represivo sino preventivo. Ello resulta, en particular, del hecho de que los interesados pueden obtener excepciones a la congelación de sus activos y a la prohibición de viajar, previa autorización del Comité de Sanciones.

6.5 En cuanto a la pretensión de los autores de que el Estado parte neutralice las sanciones adoptadas contra los autores a nivel interno y comunitario, la transferencia de competencias a la Comunidad Europea hace que la aplicación de las medidas económicas decididas por las Naciones Unidas incumba a la Comunidad. Los reglamentos europeos que transponen las resoluciones del Consejo de Seguridad son obligatorios y directamente aplicables en el Estado parte, y prevalecen sobre las normas nacionales contrarias. Por consiguiente, aun cuando el Estado parte quitara a los autores de la lista belga, ello no tendría ninguna repercusión en su situación personal, puesto que seguirían figurando en la lista comunitaria que prevalece sobre las normas contrarias de Bélgica. El juez belga no puede sustraerse a la aplicación del derecho comunitario basándose en el Pacto: no está habilitado para hacer tal control que compete exclusivamente al juez comunitario, y solo puede plantear una cuestión prejudicial sobre ese punto³⁵. Ahora bien, el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas ha resuelto ya en varias ocasiones que las sanciones adoptadas por el Consejo de Seguridad en materia de lucha contra la financiación del terrorismo respetan los derechos humanos³⁶. Aunque el Estado Miembro dejara de aplicar las resoluciones del Consejo de Seguridad, los nombres de los autores seguirían figurando en la Lista consolidada y los otros Estados Miembros seguirían estando obligados a aplicar la prohibición de viajar, salvo si el Comité de Sanciones autorizase una excepción a esa prohibición.

³⁵ Artículos 220, 230 y 234 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (modificado).

³⁶ Asuntos N° T-315/01, *Yassin Abdullah Kadi c. el Consejo y la Comisión*, sentencia del Tribunal de 21 de septiembre de 2005; N° T-306/01, *Ahmed Ali Yusuf y Al Barakaat International Foundation c. el Consejo y la Comisión*, sentencia del Tribunal de 21 de septiembre de 2005.

Decisión del Comité sobre la admisibilidad

7.1 El 30 de marzo de 2007, el Comité examinó la admisibilidad de la comunicación en su 89º período de sesiones.

7.2 A juicio del Comité, el artículo 1 del Protocolo Facultativo le reconoce la competencia de recibir y examinar comunicaciones de personas que aleguen ser víctimas de una violación de cualquiera de los derechos enunciados en el Pacto, y que se hallen bajo la jurisdicción del Estado parte. Este ha afirmado que los autores no están sometidos a su jurisdicción en el sentido del artículo 1 del Protocolo Facultativo. Según el Estado parte, las normas que rigen las comunicaciones excluyen la posibilidad de que los autores pongan en entredicho ante el Comité la reglamentación de las Naciones Unidas en materia de lucha contra el terrorismo. Esas normas se oponen también a que los autores pongan en entredicho las medidas adoptadas por el Estado parte en cumplimiento de las obligaciones que le impone la Carta de las Naciones Unidas. Si bien es cierto que el Comité no puede examinar denuncias de violaciones de otros instrumentos, como la Carta de las Naciones Unidas, ni denuncias relativas a la reglamentación de las Naciones Unidas en materia de lucha contra el terrorismo, sí es competente para recibir comunicaciones en que se denuncien violaciones por el Estado parte de derechos enunciados en el Pacto, sea cual fuere el origen de las obligaciones aplicadas por el Estado parte. El Comité concluyó que las disposiciones del artículo 1 del Protocolo Facultativo no le impedían examinar la comunicación.

7.3 El Comité señaló que no estaba facultado para examinar una comunicación si el mismo asunto ya había sido sometido a otro procedimiento de examen o arreglo internacional. El Estado parte afirmó que el Comité de Sanciones de las Naciones Unidas es "otro procedimiento de examen o arreglo internacional" y que el mismo asunto seguía pendiente en dicho Comité. No siendo necesario examinar la cuestión de la naturaleza del Comité de Sanciones, el Comité se limitó a examinar la expresión "el mismo asunto" y se remitió a su jurisprudencia, según la cual esa expresión significa que se trataba de la misma denuncia relativa a la misma persona, presentada a otro órgano internacional por ella misma o por cualquier otra persona facultada para representarla³⁷. En el asunto de que se trata, la petición de exclusión que examina el Comité de Sanciones no fue presentada por los autores, sino por el Estado parte, en virtud de las directrices del Comité de Sanciones³⁸. Por lo tanto, el Comité llegó a la conclusión de que la misma cuestión ya no estaba siendo examinada por otro órgano internacional de examen o arreglo y que, por ello, las disposiciones del párrafo 2 a) del artículo 5 no le impedían examinar la comunicación.

7.4 En cuanto al agotamiento de los recursos internos, el Estado parte señaló que el hecho de no haber invocado la cláusula humanitaria significa que no se habían agotado los recursos internos (por vía administrativa), porque la aplicación de la cláusula equivaldría para los autores a un recurso interno efectivo. El Comité observó que la cláusula humanitaria, establecida en la resolución 1452 (2002) y recogida en el Reglamento (CE) N° 561/2003 por el que se modifica el Reglamento N° 881/2002, autorizaba al Estado parte a no congelar los fondos que, a juicio del Estado parte, fueran necesarios para sufragar los

³⁷ Comunicaciones N° 75/1980, *Fanali c. Italia*, dictamen aprobado el 31 de marzo de 1983; N° 777/1997, *Sánchez López c. España*, decisión adoptada el 25 de noviembre de 1999.

³⁸ A este respecto, véanse las conclusiones del Equipo encargado de prestar apoyo analítico y vigilar la aplicación de las sanciones: "pese a que las directrices [del Comité de Sanciones] permiten actualmente que las partes soliciten la exclusión de su nombre de la lista, de conformidad con la práctica de las Naciones Unidas únicamente pueden hacerlo por conducto del gobierno de su país de residencia o ciudadanía. Si el Gobierno no se muestra favorable, quizá la solicitud no se presente al Comité, independientemente de sus fundamentos" (segundo informe del Equipo encargado de prestar apoyo analítico y vigilar la aplicación de las sanciones establecido en virtud de la resolución 1526 (2004) relativa a Al-Qaeda y los talibanes y personas y entidades asociadas, S/2005/83, párr. 56).

gastos básicos de las personas incluidas en la lista. El Comité observó que los autores, incluso si hubiesen pedido que se descongelasen fondos acogiéndose a la cláusula humanitaria, habrían podido retirar una cantidad suficiente para sufragar sus gastos básicos, pero no habrían gozado de un recurso efectivo contra las violaciones denunciadas, es decir, el examen de sus denuncias de violación de sus derechos garantizados por el Pacto. El Comité consideró, pues, que la aplicación de la cláusula humanitaria no constituía un recurso efectivo y que los autores no estaban obligados a solicitar su aplicación antes de someter su asunto al Comité.

7.5 En lo que se refería a las denuncias de los autores a tenor del párrafo 3 del artículo 2, el artículo 12, los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 14, y los artículos 15 y 17 del Pacto, el Comité consideró que la información facilitada por los autores estaba íntimamente ligada al fondo de la cuestión y que, por lo tanto, debía ser examinada en cuanto al fondo. En lo referente a las denuncias basadas en los artículos 18, 22, 26 y 27 del Pacto, el Comité consideró que la información facilitada por los autores no bastaba para fundamentar su reclamación a efectos de admisibilidad. El Comité concluyó, pues, que la comunicación era admisible en virtud del párrafo 3 del artículo 2, del artículo 12, de los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 14, y de los artículos 15 y 17 del Pacto**.

Observaciones del Estado parte sobre el fondo

8.1 El 21 de diciembre de 2007, el Estado parte se remitió a sus observaciones precedentes en el sentido de que no había actuado en modo alguno en contra de las exigencias del Pacto. Si el Comité llegase a la conclusión de que el comportamiento del Estado parte era intrínsecamente contrario a las exigencias del Pacto consideradas aisladamente, *quod non*, los Artículos 25 y 103 de la Carta de las Naciones Unidas excluirían la ilicitud de ese comportamiento; en otras palabras, serían óbice para que se dictaminase la violación del Pacto. En virtud del Artículo 25 de la Carta de las Naciones Unidas, el Estado parte está obligado a cumplir las decisiones del Consejo de Seguridad, órgano que dictamina la existencia de una amenaza a la paz y la seguridad internacionales que justifique la aplicación del Capítulo VII de la Carta, y elige la respuesta que estime adecuada. El Artículo 103 de la Carta no es solo una cláusula de exoneración que autorizaría a incumplir una obligación contraria a las obligaciones dimanantes de la Carta, sino que obliga a respetar esta última y, por consiguiente, a respetar las decisiones del Consejo de Seguridad en caso de conflicto entre éstas y otra obligación internacional. Así pues, este Artículo excluye la responsabilidad del Estado con respecto a la obligación de rango inferior no respetada. En consecuencia, la Comisión de Medidas Colectivas para el refuerzo del sistema de seguridad colectiva de las Naciones Unidas³⁹ estimó que era "importante que no se considere a los Estados como responsables de las violaciones de tratados o de otros convenios internacionales cuando esas violaciones sean resultado de la adopción de medidas colectivas por las Naciones Unidas"⁴⁰, y la Asamblea General tomó nota de esa posición⁴¹. Dado que, en virtud del Artículo 103 de la Carta, las obligaciones

** Participaron en el examen de la admisibilidad de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sr. Walter Kälin, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood. Se adjunta al presente dictamen el texto de los votos particulares firmados por Sir Nigel Rodley, el Sr. Ivan Shearer, la Sra. Iulia Antoanella Motoc, el Sr. Walter Kälin, el Sr. Yuji Iwasawa y la Sra. Ruth Wedgwood, miembros del Comité (apéndice A).

³⁹ Establecido por la Asamblea General en su resolución 377(V).

⁴⁰ Répertoire ONU, V, 318, citado en Simma, *Charta der Vereinten Nationen. Kommentar*, 1991, pág. 1069.

⁴¹ Resolución 503 A (VI) de la Asamblea General.

impuestas por ésta prevalecen sobre cualquier otra obligación, un Estado Miembro de las Naciones Unidas no puede, al cumplir las obligaciones que le impone la Carta, incurrir en responsabilidad desde el punto de vista del Pacto.

8.2 En ese contexto, el Consejo de Seguridad aprobó las resoluciones 1267 y ss., por las que se promulgan sanciones para luchar contra la financiación del terrorismo. El Estado parte tenía la obligación de proporcionar información sobre los autores a fin de que el Comité de Sanciones pudiera confeccionar una lista de personas y entidades que considerase relacionadas con la red de Al-Qaeda o con los talibanes⁴². Esto implicaba necesariamente la obligación de que el Estado parte se pusiera en contacto con el Comité basándose en la información de que disponía en el sentido de que los autores eran director y secretaria de la Fondation Secours International, entidad inserta en la Lista de las Naciones Unidas desde el 22 de octubre de 2002. Por lo demás, esta obligación fue explicitada ulteriormente por el Comité de Sanciones, el cual confirmó que, cuando una organización benéfica figurase en la Lista, también debían figurar las principales personas vinculadas a esas entidades⁴³. Como Estado Miembro de las Naciones Unidas, el Estado parte podría, a lo sumo, hacer un control marginal de las resoluciones del Consejo de Seguridad y señalar únicamente sus abusos manifiestos, que no se han dictaminado en este asunto.

8.3 El Estado parte recuerda que ha hecho todo lo que podía para que se quitara de la Lista el nombre de los autores y se pusiera fin a una situación que los autores consideran contraria al Pacto. En particular, inició el trámite de exclusión de la Lista, lo actualizó posteriormente y lo reinició después. El Estado parte no es responsable de que, pese a sus esfuerzos, algunos Estados Miembros del Consejo de Seguridad se nieguen a que se quite a los autores de la Lista. En esas circunstancias, no se puede considerar que el Estado parte ha violado el Pacto.

Comentarios de los autores sobre las observaciones del Estado parte sobre el fondo

9.1 El 21 de enero de 2008, los autores reiteran sus comentarios precedentes e indican que pronto hará cinco años que figuran en la Lista, siendo así que el Estado parte había dicho inicialmente que se habían aceptado como cargos contra ellos algunos hechos pertinentes. Más adelante, el Estado parte se verá obligado a admitir que no se pudo aceptar como cargo contra ellos ningún elemento pertinente a raíz no solo de una resolución tanto penal como civil, contra la que no apeló el Estado parte. Este último se siente reducido a la impotencia, en tanto que otras naciones, antes de transmitir informaciones a la ligera, efectúan una investigación y, llegado el caso, se niegan a poner en una lista internacional el nombre de personas sometidas a su jurisdicción⁴⁴.

9.2 El abogado señala que, en los Estados Unidos, en la Lista de las Naciones Unidas no figura ningún miembro de la Global Relief Foundation, aparte de los autores⁴⁵. Ni Francia ni Kosovo ni Bosnia ni el Pakistán, donde esa organización tenía oficinas en funcionamiento, sintieron la necesidad de hacer una denuncia. El fundador de la Global Relief Foundation estuvo encarcelado 19 meses en los Estados Unidos y después fue extraditado al Líbano sin haber sido juzgado. Desde entonces está en libertad y viaja por el

⁴² El Estado parte cita la resolución 1267 (1999) del Consejo de Seguridad en la que se dispone que los Estados Miembros de las Naciones Unidas tienen la obligación de cooperar "plenamente con el Comité [...], inclusive proporcionando la información que pueda requerir el Comité de conformidad con esta resolución" (párr. 9).

⁴³ Primer Informe del Grupo de Seguimiento, de 16 de junio de 2003, pág. 17, N° 61.

⁴⁴ El abogado aporta un informe de la National Commission on Terrorist Attacks Upon the United States (*Staff Monograph on Terror Financing*, cap. 5, estudio sobre el asunto *Al-Barakaat*) y un artículo del *Wall Street Journal Europe* ("Asset-Freeze List Sparks Rift Between U.S., European Allies"), de 21 de mayo de 2002, que, según él, demuestran "esa prudencia elemental".

⁴⁵ El abogado aporta una carta de un abogado estadounidense de fecha 9 de julio de 2003.

mundo sin ningún problema. Los autores, que no tienen ni la función ni las responsabilidades del fundador de la Global Relief Foundation, ven paralizada su vida, así como la de sus hijos, a causa de esa lista: no pueden salir de su país ni abrir una cuenta bancaria, y están expuestos al pago de derechos por sus cuentas bloqueadas⁴⁶. Por último, ya el 7 de diciembre de 2005 los autores pidieron en vano al ministerio público federal que se les restituyeran los bienes y efectos que les habían sido incautados en un registro. Las diferentes autoridades se arrojan unas a otras la responsabilidad de entregar esos objetos, aunque ya no está en curso ninguna instrucción contra los autores.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

10.2 El Comité recuerda que, en su decisión sobre la admisibilidad, indicó que las disposiciones del artículo 1 del Protocolo Facultativo no obstaban para que examinara la comunicación. A este respecto, el Comité señala que el Estado parte ha indicado en diversas observaciones que está obligado a cumplir las decisiones del Consejo de las Naciones Unidas y que todas las resoluciones del Consejo han quedado incorporadas a la reglamentación europea, habida cuenta de que, a consecuencia del traspaso de competencias de los Estados miembros a la Comunidad Europea, la aplicación de medidas económicas decididas por las Naciones Unidas es competencia de la Comunidad. El Estado parte precisa que la reglamentación europea que incorpora las resoluciones del Consejo de Seguridad es obligatoria y directamente aplicable en su territorio, y que tiene primacía con respecto a la normativa nacional que sea incompatible con ella. El Comité señala igualmente que los autores, en sus observaciones sobre el fondo de la cuestión, reiteran sus comentarios precedentes e indican que hace más de cinco años que figuran en la lista de sanciones. El Comité observa que la mayor parte de los elementos se refieren a partes de la comunicación que ya fueron objeto de un estudio minucioso al examinar la admisibilidad. En consecuencia, el Comité estima que no procede reconsiderar su propia competencia para examinar la presente comunicación y que los otros argumentos deben analizarse en el contexto del examen sobre el fondo.

10.3 Aunque las partes no han invocado el artículo 46 del Pacto, el Comité, teniendo en cuenta las circunstancias particulares del presente caso, estimó conveniente considerar la pertinencia de esa disposición. El Comité recuerda que el artículo 46 del Pacto establece que ninguna disposición de este deberá interpretarse en menoscabo de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas. Considera, empero, que el presente caso no atañe en modo alguno a la interpretación de una disposición del Pacto que pueda menoscabar una disposición de la Carta de las Naciones Unidas. El caso se refiere a la compatibilidad con el Pacto de medidas nacionales adoptadas por el Estado parte para dar cumplimiento a una resolución del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. En consecuencia, el Comité entiende que el artículo 46 no es pertinente en el presente caso.

10.4 Según los hechos expuestos al Comité, los activos de los autores fueron congelados por el Estado parte después que sus nombres se pusieron en la Lista consolidada, la cual posteriormente fue objeto de un reglamento de la Comunidad Europea y, después, de un decreto ministerial del Estado parte. Además, la inclusión de los nombres de los autores en la Lista consolidada no les permite viajar libremente. Los autores sostienen que se han vulnerado sus derechos a un recurso efectivo, a viajar libremente y a no ser objeto de ataques ilegales a su honra y reputación, el principio de la legalidad de la pena, el respeto

⁴⁶ El abogado aporta unos estados de cuentas bancarias.

de la presunción de inocencia y su derecho a un procedimiento con las debidas garantías estructurales.

10.5 En cuanto a la violación del artículo 12 del Pacto, los autores indican que ya no pueden viajar ni salir de Bélgica y que el Sr. Sayadi no pudo aceptar una oferta de trabajo que se le hizo en otro país. El Estado parte no impugna esa afirmación y el Comité dictamina de entrada que en el presente caso se ha restringido el derecho de los autores a viajar libremente. Señalando su Observación general N° 27 (1999) sobre el artículo 12 y que la libertad de circulación es una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona⁴⁷, el Comité recuerda, sin embargo, que los derechos contemplados en el artículo 12 no son absolutos. El párrafo 3 del artículo 12 del Pacto prevé casos excepcionales en que se puede restringir el ejercicio de esos derechos. Según las disposiciones de este párrafo, el Estado parte únicamente podrá restringir su ejercicio si las restricciones se hallan previstas en la ley, son necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud y la moral públicas o los derechos y libertades de terceros y son compatibles con los demás derechos reconocidos en el Pacto. En su Observación general N° 27, el Comité señala que "no basta con que las restricciones se utilicen para conseguir fines permisibles, deben ser necesarias también para protegerlos" y que "las medidas restrictivas deben ajustarse al principio de proporcionalidad; deben ser adecuadas para desempeñar su función protectora"⁴⁸.

10.6 En el caso de autos, el Comité observa que la prohibición de viajar impuesta a las personas enumeradas en la lista de sanciones, en particular los autores, está prevista en resoluciones del Consejo de Seguridad que el Estado parte considera vinculantes en virtud de la Carta de las Naciones Unidas. No obstante, el Comité considera que, sea como fuere, tiene competencia para examinar la compatibilidad con el Pacto de medidas nacionales adoptadas atendiendo a una resolución del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. El Comité, en su calidad de garante de los derechos protegidos por el Pacto, debe averiguar hasta qué punto las obligaciones impuestas al Estado parte por las resoluciones del Consejo de Seguridad pueden justificar el menoscabo del derecho a circular libremente, protegido por el artículo 12 del Pacto.

10.7 El Comité destaca que la obligación de cumplir las decisiones adoptadas por el Consejo de Seguridad en virtud del Capítulo VII de la Carta puede constituir una de las "restricciones" a que se refiere el párrafo 3 del artículo 12, necesaria en particular para proteger la seguridad nacional o el orden público. Con todo, el Comité recuerda que la prohibición de viajar dimana del hecho de que en primer lugar el Estado parte transmitió los nombres de los autores al Comité de Sanciones de las Naciones Unidas. El Estado parte propuso ponerlos en la lista el 19 de noviembre de 2002, apenas unas semanas después de que se abriera la instrucción el 3 de septiembre de 2002. Según los autores, la incorporación en la lista parecía prematura e injustificada. Sobre este particular, el Comité señala el argumento del Estado parte de que la asociación a que pertenecen los autores es la filial europea de la Global Relief Foundation, que fue puesta en la lista de sanciones el 22 de octubre de 2002, y que al hacerlo quedó constancia en la lista de que están vinculadas a esa organización sus filiales europeas, entre ellas la asociación a que pertenecen los autores. El Estado parte señala además que cuando una organización benéfica aparece en la lista, también deben aparecer las principales personas vinculadas a ella, extremo este que ha sido confirmado por el Comité. El Comité estima que los argumentos del Estado parte no son determinantes, en particular teniendo en cuenta que otros Estados no han comunicado al Comité de Sanciones el nombre de otros empleados de la misma organización benéfica (véase el párrafo 9.2 más arriba). Además, observa que los nombres de los autores se

⁴⁷ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo quinto período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/55/40), vol. I, anexo VI, secc. A, párr. 1.*

⁴⁸ *Ibid.*, párr. 14.

transmitieron al Comité de Sanciones incluso antes de que pudieran ser oídos. El Comité estima que, en el caso de autos, y no obstante el hecho de que el Estado parte no es competente para quitar él mismo el nombre de los autores de las listas de las Naciones Unidas o de las listas europeas, incurre en responsabilidad porque los nombres de los autores figuran en esas listas y por la consiguiente prohibición de viajar.

10.8 El Comité observa que una instrucción penal abierta respecto de los autores a solicitud del ministerio público terminó en 2005 con un auto de sobreseimiento, por lo que los autores no plantean amenaza alguna a la seguridad nacional ni al orden público. Por lo demás, el propio Estado parte pidió en dos ocasiones que se quitaran los nombres de los autores de la lista de sanciones, entendiéndose así que éstos no debían quedar sometidos a, entre otras, restricciones del derecho a salir del país. Tanto el sobreseimiento como las solicitudes de las autoridades belgas de quitar los nombres de los autores de la lista de sanciones demuestran que esas restricciones no se corresponden con el párrafo 3 del artículo 12. Por consiguiente, el Comité considera que del conjunto de los hechos no se desprende que la restricción del derecho de los autores a salir del país haya sido necesaria para proteger la seguridad nacional o el orden público. El Comité llega a la conclusión de que se ha violado el artículo 12 del Pacto.

10.9 En relación con la denuncia de que se infringió el artículo 14, párrafo 1, los autores señalan que fueron puestos en la lista de sanciones y que se bloquearon sus activos sin que tuvieran acceso a la "información pertinente" que justificase la aparición en la lista y sin que ningún tribunal se pronunciase sobre su suerte. Los autores ponen de relieve igualmente la prolongada aplicación de esas sanciones y dicen que no tuvieron acceso a ningún recurso efectivo, en violación del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto. El Comité señala a este respecto que el Estado parte indica que los autores dispusieron de un recurso, puesto que lo demandaron ante el Tribunal de Primera Instancia de Bruselas y consiguieron que se remitiese al Comité de Sanciones una solicitud de exclusión de la lista. Limitándose al examen de los actos del Estado parte, el Comité estima pues que los autores dispusieron de un recurso efectivo dentro de las competencias del Estado parte, que trató de darles curso haciendo dos peticiones de exclusión. El Comité cree que los hechos sometidos a su consideración no ponen de manifiesto que se haya producido una violación del párrafo 3 del artículo 2 ni del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto.

10.10 En cuanto a la denuncia de violación del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, y a los argumentos de los autores que afirman que la aplicación de sanciones se caracterizó por la inobservancia de un plazo razonable en el procedimiento, más particularmente en la instrucción relativa al cargo de asociación delictiva y blanqueo de capitales, el Comité observa que la instrucción penal se abrió el 3 de septiembre de 2002 y que el Tribunal de Primera Instancia de Bruselas declaró el sobreseimiento el 19 de diciembre de 2005. El Estado parte señala que los autores no dicen por qué motivo les parece que no se respetó el plazo razonable de instrucción. Añade que los tres años y medio de la instrucción se justifican por la complejidad del sumario y por el hecho de que varias diligencias en la instrucción se practicaron en el extranjero. El Comité recuerda que la cuestión de demora excesiva y de lo que es razonable debe evaluarse caso por caso, teniendo en cuenta, entre otras cosas, la complejidad del asunto. En el presente caso, el Comité estima que los hechos que se han sometido a su consideración no ponen de manifiesto que se haya producido una violación del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, en lo que concierne a la duración de la instrucción.

10.11 En lo que se refiere a la denuncia de violación de los párrafos 2 y 3 del artículo 14 y del artículo 15, relativos al procedimiento de sanciones, el Comité recuerda que, en su decisión sobre la admisibilidad, estimó que los elementos suficientemente acreditados que se habían expuesto estaban íntimamente ligados al fondo de la cuestión y, así, debían ser examinados en cuanto al fondo. A ese respecto, observa los argumentos de los autores que

estiman que las sanciones de que son objeto son de naturaleza penal, y que el Estado parte añadió a la imposición de sanciones una instrucción penal (véase el párrafo 5.9). El Comité observa también los argumentos del Estado parte que sostiene que las sanciones no pueden calificarse de penales dado que la congelación de los fondos no es una sanción que resultase de un procedimiento penal o de una condena (véase el párrafo 6.2). El Estado parte señala por otro lado que la inclusión en la lista no tiene carácter represivo sino preventivo, como se desprende en particular del hecho de que las personas afectadas pueden obtener excepciones a la congelación de sus activos y a la prohibición de viajar (véase el párrafo 6.4). El Comité recuerda que su interpretación del Pacto parte del principio de que el sentido de sus expresiones y conceptos es independiente de todo sistema nacional o legislación y que debe atribuir un sentido autónomo a sus expresiones⁴⁹. Aunque el régimen de sanciones tenga consecuencias severas para los interesados, lo que podría indicar que ese régimen tiene carácter punitivo, el Comité considera que no se refiere a una acusación de carácter penal en el sentido del párrafo 1 del artículo 14. En consecuencia, el Comité estima que los hechos no ponen de manifiesto que haya habido una violación del párrafo 3 del artículo 14, del párrafo 2 del artículo 14 ni del artículo 15 del Pacto.

10.12 En lo tocante a la denuncia de violación del artículo 17 del Pacto, el Comité observa los argumentos de los autores según los cuales todas sus señas están a disposición de todos al figurar en la Lista consolidada. Recuerda que el artículo 17 establece el derecho de toda persona a ser protegida contra las injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, así como contra los ataques ilegales a su honra y reputación. Las obligaciones impuestas por ese artículo exigen que el Estado parte adopte medidas, legislativas o de otra índole, destinadas a hacer efectiva la prohibición de tales injerencias y ataques a la protección de este derecho. En el presente caso, el Comité dictamina que cualquiera puede consultar la lista de sanciones en Internet bajo el título "The Consolidated List established and maintained by the 1267 Committee with respect to Al-Qaeda, Usama Bin Laden, and the Taliban and other individuals, groups, undertakings and entities associated with them" ("Lista consolidada con respecto a Al-Qaeda, Osama bin Laden y los talibanes y otras personas, grupos o empresas y entidades asociadas con ellos"). Dictamina también que los nombres de los autores fueron reproducidos en el decreto ministerial de 31 de enero de 2003, por el cual se modificaba el decreto ministerial de 15 de junio de 2000 de ejecución del Real Decreto de 17 de febrero de 2000 relativo a las medidas restrictivas aplicadas a los talibanes del Afganistán, y fueron publicados en el *Diario Oficial* del Estado parte. El Comité estima que la divulgación de información personal sobre los autores constituye un ataque a su honra y reputación dada la asociación negativa que pueden hacer algunos entre los nombres de los autores y el título de la lista de sanciones. Además, se han publicado numerosos artículos de prensa que ponen en tela de juicio la reputación de los autores y éstos deben exigir regularmente que se publique su respuesta.

10.13 El Comité señala que los autores argumentan que debe imputarse al Estado parte la responsabilidad de que sus nombres figuren en la Lista consolidada, lo que ha dado lugar a injerencias en su vida privada y a ataques ilegales a su honra y reputación. El Comité recuerda que fue el Estado parte quien comunicó en primer lugar al Comité de Sanciones todos los datos personales relativos a los autores. El Estado parte alega que estaba obligado a transmitir los nombres de los autores al Comité de Sanciones (véase el párrafo 10.7 más arriba). Con todo, el Comité observa que el Estado parte transmitió los nombres de los autores al Comité de Sanciones el 19 de noviembre de 2002 sin esperar la conclusión de la instrucción penal abierta a solicitud del ministerio público. Observa además que los nombres siguen figurando en las listas, a pesar del auto de sobreseimiento que se dictó en

⁴⁹ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 50/1979, *van Duzen c. el Canadá*, dictamen aprobado el 7 de abril de 1982, párr. 10.2.

2005. No obstante las solicitudes de supresión que hizo el Estado parte, los nombres y señas de los autores siguen siendo de dominio público en las Naciones Unidas, en Europa y en el Estado parte. El Comité estima, por tanto, que en el presente caso, no obstante el hecho de que el Estado parte no es competente para quitar por sí mismo los nombres de los autores de las listas de las Naciones Unidas o de las listas europeas, es responsable de que los nombres de los autores figuren en esas listas. El Comité llega a la conclusión de que el conjunto de los hechos pone de manifiesto que, a causa de los actos del Estado parte, se han producido ataques ilegales al honor y reputación de los autores. Por lo tanto, el Comité dictamina que ha habido violación del artículo 17 del Pacto.

11. 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 de los hechos que le han sido expuestos se desprende que se ha producido una violación del artículo 12 y del artículo 17.

12. De conformidad con el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de ofrecer a los autores un recurso efectivo. Aunque el Estado parte no sea competente para quitar por sí mismo los nombres de los autores de la Lista consolidada, el Comité estima que tiene la obligación de adoptar todas las medidas posibles para que se supriman de la lista lo antes posible, de proporcionar a los autores una posible indemnización y de divulgar las solicitudes de supresión. El Estado parte tiene además la obligación de velar por que en el futuro no se cometan violaciones semejantes.

13. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide al Estado parte asimismo que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto francés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Apéndice A

Votos particulares relativos a la decisión de admisibilidad del Comité

Voto particular (parcialmente disidente) de Sir Nigel Rodley, el Sr. Ivan Shearer y la Sra. Iulia Antoanella Motoc, miembros del Comité

Habiendo separado la admisibilidad del fondo, habría sido de esperar que el Comité expusiera las razones por las que declara inadmisibles esta comunicación. Ahora bien, en relación con el párrafo 3 del artículo 2, el artículo 12, los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 14, y los artículos 15 y 17 del Pacto, el Comité se limita a decir, sin justificar su afirmación, que "la información facilitada por el autor está íntimamente ligada al asunto y debe ser por lo tanto examinada en cuanto al fondo".

Aunque el Estado parte no ha señalado explícitamente ese argumento, es evidente que hizo todo lo posible para que se quitara a los autores de las listas. Con ello, les proporcionó el único recurso a su alcance. Por lo tanto, a menos que el Comité considere que el mero hecho de que el Estado parte se haya atenido al procedimiento del Consejo de Seguridad para incluir y suprimir nombres de las listas (no habiendo mala fe del Estado parte ni abuso o extralimitación manifiesta por parte del Consejo de Seguridad) puede constituir de por sí vulneración del Pacto, no está claro cómo se puede considerar a los autores, a tenor del artículo 1 del Protocolo Facultativo, víctimas del incumplimiento de las obligaciones que incumben a los Estados partes en virtud del Pacto.

Por supuesto, admitimos que los autores pueden haber sido agraviados injustamente por el ejercicio de las facultades desmesuradas que se ha arrogado el Consejo de Seguridad, obstaculizando la corrección de los errores. Resulta bastante preocupante que el poder ejecutivo de 15 Estados Miembros se atribuya, sin celebrar consultas y sin los controles que se aplicarían en el plano nacional, la facultad de hacer pura y simplemente caso omiso de la tradición constitucional centenaria de los Estados de ofrecer protección contra el ejercicio abusivo y opresivo del poder ejecutivo. Así y todo, no se puede poner en entredicho al Consejo de Seguridad en virtud del Pacto ni menos del Protocolo Facultativo.

Incluso si pudiera considerarse a los autores víctimas del incumplimiento de las obligaciones que incumben al Estado parte en virtud del Pacto, la hipótesis sin precedentes del Comité, según la cual las quejas de los autores por sí mismas podrían tener fundamento en virtud del párrafo 3 del artículo 2, nos deja perplejos. Tampoco entendemos en qué se basa el Comité para afirmar que los artículos 14 y 15 podrían aplicarse a actos que el Estado parte califica acertadamente de índole administrativo y no penal.

(Firmado) Sir Nigel **Rodley**

(Firmado) Sr. Ivan **Shearer**

(Firmado) Sra. Iulia Antoanella **Motoc**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Voto particular (parcialmente disidente) del Sr. Walter Kälin y el Sr. Yuji Iwasawa, miembros del Comité

Concordamos con el Comité en que las reclamaciones de los autores con arreglo al párrafo 3 del artículo 2, el artículo 12, el párrafo 1 del artículo 14 y el artículo 17 del Pacto y la información presentada por ellos están íntimamente ligadas al fondo del caso y, por consiguiente, sin perjuicio del desenlace que pueda tener éste, deben examinarse en cuanto al fondo.

Al mismo tiempo, seguimos creyendo que las denuncias de violación de los párrafos 2 y 3 del artículo 14 y del artículo 15 deberían haberse declarado inadmisibles *ratione materiae*. Si bien es cierto que la congelación de los activos financieros de los autores forma parte de la lucha contra el terrorismo, está claro que esa medida no tiene por objeto castigar a los autores por su presunta conducta ilegal, sino más bien impedirles que sigan prestando su presunto apoyo a actividades terroristas y, por tanto, es de carácter administrativo.

(Firmado) Sr. Walter **Kälin**

(Firmado) Sr. Yuji **Iwasawa**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Voto particular (disidente) de la Sra. Ruth Wedgwood

De conformidad con el Protocolo Facultativo, el ámbito de competencia del Comité de Derechos Humanos es limitado. Sólo puede "considerar" comunicaciones de individuos que invoquen las disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos si se refieren a violaciones por un Estado que es parte en el Protocolo Facultativo^a.

La cuestión de que trata la comunicación no cumple esa condición. La queja de los nacionales belgas Nabil Sayadi y Patricia Vinck es inadmisibles porque no se refiere a una violación constatable cometida por el Estado parte.

Los autores se quejan de los actos y decisiones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, no de actos de Bélgica. Las resoluciones del Consejo de Seguridad han establecido medidas administrativas para prevenir la financiación y facilitación del terrorismo internacional. Esas sanciones se aplican "a las personas, los grupos, las empresas y las entidades asociados con Al-Qaeda, Osama bin Laden o los talibanes", incluidos los "que hayan participado en la financiación, planificación, facilitación, preparación o comisión de actos de terrorismo, reclutado gente para cometerlos o prestado apoyo de otro tipo para ellos"^b.

Al imponer este régimen obligatorio de sanciones económicas, el Consejo de Seguridad actuó acogiéndose al Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. Los controles financieros están destinados a evitar que agentes privados cometan actos de terrorismo catastrófico, entre ellos actos de violencia contra civiles. El Consejo ha querido responder a una "amenaza a la paz" y "mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales"^c.

El párrafo 2 del Artículo 48 de la Carta de las Naciones Unidas dispone que las decisiones del Consejo de Seguridad "*serán llevadas a cabo* por los Miembros de las Naciones Unidas *directamente* y mediante su acción en los organismos internacionales apropiados de que formen parte" (sin cursivas en el original)^d. El Artículo 25 dispone asimismo que "[l]os Miembros de las Naciones Unidas *convienen en aceptar y cumplir las decisiones* del Consejo de Seguridad de acuerdo con esta Carta" (sin cursivas en el original). Por último, el Artículo 103 dice que "[e]n caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los Miembros de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente Carta".

El Comité no está facultado para utilizar una denuncia contra un Estado como pretexto para reescribir esas disposiciones de la Carta. Como ha admitido el propio Comité, no tiene competencia en segunda instancia para revisar las decisiones del Consejo de Seguridad. Tampoco puede condenar a un Estado por haber cumplido esas decisiones. Ello sería incompatible con la estructura constitucional de la Carta de las Naciones Unidas y con las obligaciones del Comité en virtud del Pacto.

^a Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 1.

^b Véase el quinto párrafo del preámbulo de la resolución 1617 (2005) del Consejo de Seguridad.

^c Véase el Artículo 39 de la Carta de las Naciones Unidas.

^d El texto completo del Artículo 48 es el siguiente:

"1. La acción requerida para llevar a cabo las decisiones del Consejo de Seguridad para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales será ejercida por todos los Miembros de las Naciones Unidas o por algunos de ellos, según lo determine el Consejo de Seguridad.

2. Dichas decisiones serán llevadas a cabo por los Miembros de las Naciones Unidas directamente y mediante su acción en los organismos internacionales apropiados de que formen parte."

El Consejo de Seguridad solicitó al Estado belga información sobre los autores. La decisión de poner el nombre de los autores en la lista de personas que pueden verse afectadas por sanciones financieras contra Al-Qaeda y sus afiliados fue adoptada por el Comité de Sanciones del Consejo de Seguridad, no por Bélgica^e.

Aun al margen de su mandato limitado, el Comité no puede dejar de ver lo que está en juego en este caso. Los derechos humanos y las decisiones de cumplimiento obligatorio del Consejo de Seguridad tienen un objetivo común, la preservación de la vida de personas inocentes. Si el Consejo de Seguridad puede ocuparse de las amenazas a la paz y la seguridad internacionales, ello es para evitar el flagelo de la guerra que en la práctica moderna abarca también los conflictos civiles de aniquilamiento recíproco. Además, el Consejo de Seguridad ha llegado a la conclusión de que la paz internacional obliga a prevenir los actos de terrorismo catastrófico.

La Carta de las Naciones Unidas reconoce la importancia fundamental de los derechos humanos (véanse los Artículos 55 y 56). El Consejo de Seguridad debe seguir buscando formas de aplicar las sanciones de manera eficaz y justa. Las sanciones económicas tienen consecuencias considerables para los civiles, incluso cuando no están dirigidas a entidades o personas concretas. De hecho, con las llamadas sanciones "inteligentes" se persigue limitar los efectos de esas medidas para las personas que presuntamente contribuyen a que perdure un conflicto.

Pero el Consejo de Seguridad tiene también la misión de prevenir la comisión de crímenes de lesa humanidad, ya sea por agentes estatales o no estatales, que constituyen amenazas a la paz y la seguridad internacionales^f. Las sanciones del Consejo de Seguridad fueron adoptadas para proteger el derecho humano más importante, el derecho a la vida.

Los autores de la comunicación no han solicitado el desbloqueo de ninguna parte de sus bienes con arreglo a la excepción humanitaria prevista en la resolución 1452 (2002) del Consejo de Seguridad. Además, Bélgica ha conseguido en dos ocasiones que se reexaminen los motivos por los que se puso a los autores en la lista.

Los autores formulan otras tres denuncias contra el Estado parte, ninguna de las cuales reúne los criterios correspondientes. La primera sería la violación del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, que sólo se aplica a asuntos penales. En el curso de la instrucción penal abierta por Bélgica se investigaron las alegaciones de que el Sr. Sayadi tenía "numerosos contactos, con varios responsables vinculados a la red Al-Qaeda"^g. No hay indicación de que la instrucción haya durado más de lo razonable^h y la cuestión penal quedó zanjada.

El párrafo 3 del artículo 14 no es aplicable como tal a organizaciones internacionales, pero, al margen de ello, el régimen de sanciones impuesto por el Consejo

^e Fue asimismo decisión del Comité de Sanciones, y no de Bélgica, que cuando una organización benéfica figurara en la lista de sanciones, también debían figurar "las principales personas vinculadas a ella". Véase el párrafo 4.6 del dictamen del Comité, *supra*. Los autores fueron el director y la secretaria de la asociación Fondation Secours International, presentada como filial europea de una organización que figura en la lista de sanciones desde octubre de 2002. Los autores sostienen que la "imposición de sanciones contra particulares no es conforme a los Propósitos y Principios de las Naciones Unidas". Esa es, sin embargo, una cuestión en que el Comité no tiene competencia y, de hecho, la queja de los autores es contraria a la práctica establecida del Consejo de Seguridad.

^f Véanse, por ejemplo, "La responsabilidad de proteger", informe de la Comisión Internacional sobre Intervención y Soberanía de los Estados, de diciembre de 2001, y el informe del Grupo de alto nivel del Secretario General sobre las amenazas, los desafíos y el cambio, de 2004, párrs. 199 a 205.

^g Véase el dictamen del Comité de Derechos Humanos *supra*, párr. 4.2.

^h Véase el dictamen del Comité de Derechos Humanos *supra*, párr. 4.10. Para la instrucción en Bélgica fue preciso buscar pruebas en el extranjero mediante "comisiones rogatorias", proceso que lleva mucho tiempo.

de Seguridad no es un procedimiento penal. En la resolución 1735 (2006) del Consejo de Seguridad se reafirma que las medidas financieras "son de carácter preventivo y no se basan en criterios penales establecidos en el derecho interno"ⁱ. La clase y el valor de las pruebas necesarias para inculpar y condenar a alguien en un proceso penal en un Estado parte pueden no coincidir con las normas que el Consejo juzgue apropiadas para imponer sanciones civiles preventivas. Algunos miembros del Comité de Derechos Humanos pueden no estar de acuerdo con la decisión del Consejo de Seguridad, pero, sin quitarle importancia a la equidad o al derecho a un nuevo examen adecuado, no le toca al Comité de Derechos Humanos determinar cuáles son los requisitos de prueba apropiados para que el Consejo de Seguridad entre en acción^j.

Por último, no hay razón para invocar los artículos 15 y 17 del Pacto. Los autores no han sido declarados culpables de un delito desde que ocurrieron los hechos. Por consiguiente, el párrafo 1 del artículo 15 no se aplica. La excepción prevista en el párrafo 2 también se aplica a los actos de violencia de Al-Qaeda contra civiles inocentes, pues se trata de actos "delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional". La idea de complicidad y ayuda para cometer esos actos, incluso por medios indirectos, forma parte del derecho consuetudinario. En cuanto al artículo 17, no ha habido injerencias "arbitrarias" o "ilegales" en la vida privada de los autores, como tampoco "ataques ilegales a su honra y reputación". Las únicas medidas que adoptó Bélgica se ajustaron a la decisión vinculante del Consejo de Seguridad.

(Firmado) Ruth Wedgwood

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

ⁱ Véase el décimo párrafo del preámbulo de la resolución 1735 (2006) del Consejo de Seguridad.

^j Compárese con la opinión del Grupo de alto nivel, párr. 182 ("Cuando las sanciones se apliquen a listas de personas o entidades, los comités de sanciones deberían establecer procedimientos para revisar los casos de quienes afirmen que sus nombres se han incluido o mantenido por error en esas listas").

Apéndice B

Votos particulares relativos a la decisión del Comité sobre el fondo

Voto particular (disidente) del Sr. Ivan Shearer

El Comité ha sacado la conclusión de que, al transmitir el 19 de noviembre de 2002 los nombres de los autores al Comité de Sanciones de las Naciones Unidas, el Estado parte violó los artículos 12 y 17 del Pacto en la medida en que ese acto dio lugar a que los autores figuraran en la Lista consolidada, con consecuencias perjudiciales para su libertad de movimiento, su honra y reputación, así como para el respeto de su vida privada. El Comité ha estimado que el Estado parte había procedido de manera prematura, y por tanto injustificada, al comunicar los nombres de los autores al Comité de Sanciones antes del cierre de la instrucción penal abierta por el ministerio público con respecto a las actividades de los autores.

A mi parecer, el Comité no ha debido aceptar esa comunicación por inadmisibile.

El Estado parte tenía la obligación de cumplir las decisiones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas con arreglo al Artículo 25 de la Carta de las Naciones Unidas. En virtud del Artículo 103 de la Carta, las obligaciones originadas en este instrumento prevalecen sobre cualquier otra obligación. El razonamiento del Comité, en particular en el párrafo 10.6 del dictamen, parece indicar que considera que el Pacto está en un plano de igualdad con la Carta y no subordinado a ella. Habría que trasponer la normativa de derechos humanos en la normativa de la Carta y en el conjunto del derecho internacional consuetudinario en general, y armonizarla con estos^a.

Tal vez sea posible, por lo que se refiere a la cuestión específica, planteada en la comunicación, de la aplicación por el Estado parte de la resolución 1267 (1999) del Consejo de Seguridad, considerar que los Estados disponen de cierto margen de discreción cuando dan efecto a las decisiones obligatorias del Consejo de Seguridad. Esa discrecionalidad ha sido reconocida por el Tribunal de Justicia Europeo en su sentencia de 3 de septiembre de 2008 relativa a los asuntos conjuntos *Kadi y Al Karakaat International Foundation c. el Consejo de la Unión Europea y la Comisión de las Comunidades Europeas*, dictada tras el intercambio de escritos de las partes en la presente comunicación^b. El Tribunal anuló el reglamento de la Unión Europea en virtud del cual se había sancionado a los demandantes en el asunto en razón de que ese texto no establecía un mecanismo para informar a los interesados de los elementos aportados en su contra y permitirles ser oídos para responder al respecto. Con todo, la situación del Estado parte en el presente caso es diferente. No fue Bélgica quien ordenó que los autores figuraran en la lista; Bélgica no hizo más que comunicar información al dar el nombre de personas vinculadas a una organización precisa. No fue sino después de poner sus nombres en la Lista consolidada

^a Para una situación análoga, véase Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 31 del Comité sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/59/40)*, vol. I, anexo III), párr. 11, en que se dice a propósito de los derechos humanos en situaciones de conflicto armado: "Si bien, con respecto a determinados derechos consagrados en el Pacto, normas más específicas de derecho internacional humanitario pueden ser pertinentes a efectos de interpretación de los derechos consagrados en el Pacto, ambas esferas del derecho son complementarias y no mutuamente excluyentes".

^b Sentencia del Tribunal (sala superior) en los asuntos C-402/05 y C-415/05 P, párr. 298.

que se sometió a los autores a las medidas enunciadas en los decretos ministeriales belgas de ejecución y en la reglamentación de la Unión Europea.

La cronología de los acontecimientos expuesta en los párrafos 2.1 a 2.3 del dictamen del Comité demuestra, a mi juicio, que el Estado parte actuó de buena fe al plegarse a las exigencias del Consejo de Seguridad formuladas en una resolución vinculante. No sería razonable afirmar, ni siquiera suponiendo que los Estados tienen cierta discrecionalidad para decidir la forma en que dan cumplimiento a esas obligaciones, que el Estado parte habría debido esperar la conclusión de la instrucción penal abierta el 3 de septiembre de 2002 (es decir, más de dos meses antes de la transmisión de los nombres de los autores al Comité de Sanciones) y cerrada apenas el 19 de diciembre de 2005. Hay que tener en cuenta la gravedad y la inminencia presuntas del peligro que suponen las personas y asociaciones inscritas en la lista del Comité de Sanciones.

En realidad, el propio Tribunal de Justicia Europeo ha admitido en el asunto citado que la anulación con efecto inmediato del reglamento litigioso que rige la aplicación de sanciones hubiera podido afectar irreversiblemente la eficacia de las medidas si resultaba que estaban justificadas. Así, suspendió la ejecución de la orden de anulación por un período de tres meses^c.

Además, el Estado parte ha tratado en vano de conseguir que se quiten los nombres de los autores de la lista. No tiene ningún otro medio de rectificar el error que se ha cometido. Como tampoco cabe la posibilidad de recurso ya que el Estado parte ha actuado de buena fe en el cumplimiento de sus obligaciones en virtud de un texto de derecho superior. En estas circunstancias no cabe la posibilidad de violación del Pacto.

(Firmado) Ivan Shearer

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

^c Orden, párrs. 373 a 376.

Voto particular (concurrente) del Sr. Yuji Iwasawa, miembro del Comité

El Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas dispone: "En caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los Miembros de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente Carta".

El Estado parte ha señalado que las normas relativas a comunicaciones impiden que los autores pongan en entredicho las medidas que el propio Estado parte ha adoptado en cumplimiento de las obligaciones impuestas en la Carta y que el Artículo 103 exonera a los Estados de toda responsabilidad en caso de que no puedan cumplir una obligación dimanante de un instrumento de rango inferior.

En el dictamen, la mayoría del Comité rechaza los argumentos del Estado parte y se circunscribe a declarar que el Comité estima que, al margen de esto, tiene competencia para examinar la compatibilidad con el Pacto de las medidas que se adopten en el plano nacional atendiendo a una resolución del Consejo de Seguridad (párr. 10.6). Yo no creo que el Comité pueda soslayar de esta manera la cuestión que se plantea en virtud del Artículo 103 de la Carta y propongo, pues, la argumentación siguiente.

La Corte Internacional de Justicia subrayó en el asunto Lockerbie que "los Miembros de las Naciones Unidas están en la obligación de aceptar y cumplir las decisiones del Consejo de Seguridad de acuerdo con el Artículo 25 de la Carta" y que "de conformidad con el Artículo 103 de la Carta, las obligaciones contraídas por las partes prevalecen sobre sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional..." (*Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya Árabe Libia c. el Reino Unido, medidas cautelares, ordenanza de 14 de abril de 1992, 1992, C.I.J., pág. 3, 15, párr. 39, Jamahiriya Árabe Libia c. los Estados Unidos, 1992, C.I.J., pág. 114, 126, párr. 42).*

Observo que, además del Artículo 103, la Carta contiene otro artículo, el Artículo 24, que dispone que, en el desempeño de las funciones que le impone la responsabilidad de mantener la paz y la seguridad internacionales, el Consejo de Seguridad "procederá de acuerdo con los Principios y Propósitos de las Naciones Unidas". El párrafo 3 del Artículo 1 dispone que uno de los Propósitos de las Naciones Unidas es fomentar y alentar el respeto universal y efectivo "a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión" y el Artículo 55 c) dispone que las Naciones Unidas "promoverá ...el respeto universal [y efectivo] a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión". Por último, en virtud del Artículo 25 de la Carta, los Miembros de las Naciones Unidas "convienen en aceptar y cumplir las decisiones del Consejo de Seguridad de acuerdo con esta Carta".

En ese contexto, el Comité ha examinado en el presente caso los actos del Estado parte a la luz de las obligaciones que había contraído en virtud del Pacto. Los Estados partes están obligados a cumplir las obligaciones dimanantes del Pacto lo más que puedan, aun en cumplimiento de resoluciones del Consejo de Seguridad.

La Carta de las Naciones Unidas es una "norma pertinente de derecho internacional" que se ha de tomar en cuenta en la interpretación del Pacto, según lo dispuesto en el párrafo 3 c) del artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. El Comité observa acertadamente que "la obligación de cumplir las decisiones adoptadas por el Consejo de Seguridad en virtud del Capítulo VII de la Carta puede constituir una de las

restricciones a que se refiere el párrafo 3 del artículo 12, necesaria para proteger la seguridad nacional o el orden público" (párr. 10.7).

En el presente caso, los autores han señalado que la propuesta de inscripción en la lista, hecha por el Estado parte, era prematura e injustificada. El Estado parte transmitió los nombres de los autores al Comité de Sanciones el 19 de noviembre de 2002, apenas unas semanas después de la apertura de la instrucción el 3 de septiembre de 2002. El Estado parte ha señalado que la asociación a que pertenecen los autores era la filial europea de una organización que figuraba en la lista del Comité de Sanciones y que, cuando una organización de beneficencia figura en la lista, las principales personas vinculadas a ella también deben figurar en la lista. El Comité estima que los argumentos del Estado parte no son totalmente "determinantes, en particular teniendo en cuenta que otros Estados no han comunicado al Comité de Sanciones el nombre de otros empleados de la misma organización benéfica" (párr. 10.7) y concluye que "del conjunto de los hechos no se desprende que la restricción del derecho de los autores a salir del país haya sido necesaria para proteger la seguridad nacional o el orden público" (párr. 10.8)

En el mismo orden de cosas, por lo que se refiere al artículo 17 del Pacto, el Comité opina que el Estado parte es responsable de que los nombres de los autores figuren en la lista y concluye que, a causa de los actos del Estado parte "se han producido ataques ilegales a la honra y reputación de los autores" (párr. 10.13)

El Estado parte habría podido proceder de otra forma sin dejar de poner en efecto las resoluciones del Consejo de Seguridad.

Por los motivos expuestos más arriba, es mi parecer que el Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas no es óbice para que el Comité saque las conclusiones que se formulan en el presente dictamen.

(Firmado) Yuji **Iwasawa**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Voto particular (concurrente) de Sir Nigel Rodley, miembro del Comité

Con todo y que estuve en desacuerdo, junto con el Sr. Shearer y la Sra. Motoc, con la decisión de la mayoría sobre la cuestión de la admisibilidad, me sumo al dictamen del Comité sobre el fondo de la cuestión y con él saco la conclusión de que se produjeron violaciones de los artículos 12 y 17 del Pacto, a la luz de la información que aportó el abogado de los autores en la fase de examen del fondo y que no ha sido rebatida por el Estado parte. Esa información (párr. 9.2) dio motivos plausibles para concluir que la línea de conducta adoptada por el Estado parte no obedecía a las resoluciones del Consejo de Seguridad, en particular la resolución 1267 (1999).

El enfoque del Comité se limita a hacer un análisis de las cuestiones que están en juego conforme al Pacto únicamente. No examina directamente la posibilidad de conflicto con las resoluciones del Consejo de Seguridad en cuestión. Si existe ese conflicto, le toca a otros órganos determinar las posibles consecuencias jurídicas.

Si bien previamente estaba en desacuerdo, se debió a que suponía que en efecto había un conflicto entre las obligaciones del Estado parte con arreglo al Pacto y su obligación a priori, conforme a la Carta, de cumplir las decisiones del Consejo de Seguridad que se le impone el Artículo 25 de la Carta (véase *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya Árabe Libia c. el Reino Unido)*, ordenanza de 14 de abril de 1992, *C.I.J Recueil 1992*, pág. 3, párr. 39; *(Jamahiriya Árabe Libia c. los Estados Unidos de América)*, *C.I.J Recueil 1992*, pág. 114, párr. 42). Igualmente me basaba en el principio de que, conforme al Artículo 103 de la Carta, el conflicto debía resolverse en favor de las obligaciones dimanantes de las decisiones del Consejo de Seguridad. Asimismo, existía una presunción implícita de que el Comité no estaba en condiciones de apreciar la validez jurídica de las decisiones, es decir, de determinar si la obligación *prima facie* de cumplir las decisiones era una obligación definitiva. Pensándolo bien, llegué a la conclusión de que el propio Comité podía tener por lo menos una primera opinión por lo que se refiere a la existencia o no de un conflicto.

Así se plantea la cuestión de los criterios que cabría aplicar al interpretar las resoluciones a efectos de establecer si efectivamente existe un conflicto. El Artículo 24 de la Carta impone al Consejo de Seguridad la obligación de proceder "de acuerdo con los Propósitos y Principios de las Naciones Unidas". El párrafo 3 del Artículo 1 de la Carta dispone que uno de los objetivos de las Naciones es el desarrollo y el aliento del "respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos". Una interpretación estricta de ese texto podría dar a entender que el Consejo de Seguridad no puede proceder de forma que conlleve la inobservancia de los derechos y libertades.

Yo no diría tanto. Con todo, el texto de la Carta hace pensar más bien que el primer criterio de interpretación es que es preciso suponer que la intención del Consejo de Seguridad no era que las medidas que se adopten atendiendo a sus resoluciones redunden en menoscabo de los derechos humanos.

Otro criterio sería suponer que, sea como fuere, la intención no era que se vulnerara una norma imperativa de derecho internacional (los derechos humanos) (*ius cogens*). Este criterio ha sido reconocido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (asuntos *Behrami y Behrami c. Francia y Saramati c. Francia, Alemania y Noruega* (2007)) e incluso el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas (*Kadi y Al Barakaat International Foundation c. el Consejo de la Unión Europea* (2005)).

Un tercer criterio sería que habría que suponer que no deben poder violarse los derechos que no podrían ser suspendidos en situación de emergencia pública grave según las disposiciones de los instrumentos internacionales de derechos humanos. Esos derechos no se han incorporado necesariamente en su totalidad en normas de *jus cogens*.

Un cuarto criterio sería que, incluso en el caso de los derechos que cabría suspender en un estado de excepción, toda suspensión deberá estar supeditada a los principios de necesidad y de proporcionalidad. En otras palabras, las medidas requeridas deberían constituir un mínimo absoluto necesario en términos de restricción de la aplicación de la normativa de derechos humanos (véase la Observación general N° 29 del Comité de Derechos Humanos (2001)). Por otro lado, no existe ningún fundamento sólido para afirmar, como lo hacen a veces algunos, que, en caso de que la norma relativa a los derechos humanos en cuestión sea una obligación convencional, es preciso que se acaten las disposiciones procedimentales que haya establecido el instrumento. Por ejemplo, es posible que un instrumento prevea una notificación oficial, por vía de declaración por ejemplo, en caso de suspensión. Yo no veo ningún motivo que justifique que el cumplimiento de las decisiones que adopte el Consejo de Seguridad en respuesta a una amenaza a la paz y la seguridad internacionales se entorpezca por disposiciones de procedimiento de esa índole previstas en un convenio internacional. Se deduce, pues, que el incumplimiento de tal norma de procedimiento por un Estado parte en un instrumento internacional de derechos humanos no puede considerarse que demuestra que la suspensión no se produjo o no puede llevarse a cabo.

Por último, la práctica de un Estado con respecto a las decisiones del Consejo de Seguridad debe ser un elemento efectivo de interpretación. Es incluso quizás ese criterio el que efectivamente fue determinante para el Comité en el presente asunto, en la medida en que los autores han señalado —y han aportado elementos que sustenten ese argumento— que otros Estados en la misma situación que el Estado parte no habían procedido de la misma forma.

Aun cuando el Comité no tenga que pronunciarse sobre esta cuestión, me atrevería a sugerir que estos criterios serían igualmente de utilidad para todo aquel que deba apreciar la validez jurídica de una resolución del Consejo de Seguridad.

Sin querer aplicar en detalle los criterios mencionados a los hechos que se expusieron ante el Comité, cabría imaginar que el Consejo de Seguridad, en su primera respuesta a la necesidad de luchar contra el terrorismo excepcionalmente violento de Al-Qaeda, que había llegado al colmo con las atrocidades del 11 de septiembre de 2001, podía adoptar medidas que dieran lugar a la suspensión de derechos que puedan ser suspendidos (la libertad de circulación; el derecho a la vida privada; la propiedad igualmente, si bien no es un derecho amparado por el Pacto). Decididamente, podría comprenderse y de hecho se comprendió que el procedimiento de inscripción en una lista incluía esos elementos. Los principios de necesidad y de proporcionalidad impiden, sin embargo, dar respuestas definitivas. Al contrario, las respuestas varían en función de las condiciones existentes. No es fácil saber por qué, casi diez años después de la aprobación de la primera resolución del Consejo —la resolución 1267 (1999)— y siete años después del 11 de septiembre, el Consejo de Seguridad no haya podido elaborar procedimientos más compatibles con los valores de los derechos humanos fundamentales de transparencia, responsabilidad y apreciación imparcial e independiente de los hechos. Cabe esperar que no sea necesario que pase mucho más tiempo para adaptar los procedimientos a esos valores. Así se evitaría a los Estados, incluidos los Estados partes en el Pacto u otros instrumentos internacionales de derechos humanos, la postura poco envidiable de tener que realizar ejercicios difíciles de

interpretación e incluso de oposición a la validez de disposiciones de las resoluciones del Consejo de Seguridad cuando tienen que determinar las medidas legislativas o ejecutivas que deben adoptar.

(Firmado) Sir Nigel **Rodley**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**CC. Comunicación N° 1473/2006, *Morales Tornel c. España*
(Dictamen aprobado el 20 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Isabel Morales Tornel, Francisco Morales Tornel y Rosario Tornel Roca (representados por el abogado Jose Luis Mazón Costa)
<i>Presuntas víctimas:</i>	Los autores y Diego Morales Tornel
<i>Estado parte:</i>	España
<i>Fecha de la comunicación:</i>	17 de abril de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Fallecimiento por sida de una persona que cumplía una pena de prisión
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Falta de fundamentación, falta de calidad de víctima
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a la vida, derecho a no ser objeto de injerencias arbitrarias en la familia
<i>Artículos del Pacto:</i>	6, párrafo 1; y 17, párrafo 1
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	2

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

Reunido el 20 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1473/2006, presentada en nombre de los autores 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 el siguiente:

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

1. Los autores de la comunicación son Isabel Morales Tornel, Francisco Morales Tornel y Rosario Tornel Roca, hermanos y madre respectivamente del fallecido Diego Morales Tornel. Alegan que este último fue víctima de una violación por parte de España de los artículos 6, párrafo 1; 7; 14, párrafo 1; y 17 del Pacto. Los autores están representados por abogado. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 25 de abril de 1985.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

Antecedentes de hecho

2.1 Diego Morales Tornel, nacido en 1957, fue condenado por varios delitos contra la propiedad a 28 años de prisión. Entre septiembre de 1981 y diciembre de 1982 estuvo en prisión preventiva. El 20 de junio de 1984 ingresó al Centro Penitenciario de Murcia para cumplir su condena. Permaneció allí hasta el 12 de octubre de 1985. Posteriormente alternó las estancias entre este centro y las prisiones de Puerto de Santa María y Gijón, para terminar en la de El Dueso (Santander).

2.2 En un informe médico de fecha 28 de noviembre de 1990 expedido con ocasión de su llegada al Centro Penitenciario de Gijón, consta que había sido diagnosticado como VIH positivo el 4 de abril de 1989. En esta prisión fue tratado con Retrovir Intravenoso (AZT), entre el 11 de julio y el 19 de agosto de 1991, y sometido a controles médicos para determinar su tolerancia a este fármaco, la cual resultó negativa. En octubre de 1991 solicitó a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias ser trasladado a la prisión de Murcia o proximidades para poder estar más cerca de su familia, pero su solicitud fue rechazada con fecha 25 de noviembre de 1991.

2.3 Según los autores, no obra en los protocolos de los demás centros penitenciarios por los que pasó ningún examen médico de ingreso, incluido el centro de El Dueso, a donde llegó el 7 de diciembre de 1991. El 11 de marzo de 1993 fue atendido por los servicios médicos de este establecimiento por diversas dolencias, ordenándose su hospitalización al día siguiente. Permaneció en el hospital hasta el 10 de abril de 1993, donde se le diagnosticó sida además de tuberculosis pulmonar, probable neumonía y una infección intestinal, y se le puso un tratamiento. Los autores afirman que entre diciembre de 1991 y marzo de 1993 no fue objeto de ningún seguimiento médico, pruebas o controles de desarrollo de sida.

2.4 A su regreso, la médico de la prisión se dirigió al Director, con fecha 29 de abril de 1993, solicitando que se le aplicaran beneficios penitenciarios por enfermedad grave e incurable. En el informe médico constaba que el Sr. Morales Tornel había sido diagnosticado de sida, que sufría un grave deterioro de su estado general y que se trataba de un enfermo incurable.

2.5 El 4 de mayo de 1993 fue de nuevo hospitalizado aquejado de disnea, astenia y malestar general. Fue dado de alta el día 10 de ese mismo mes y año, después de practicársele dos transfusiones de concentrado de hematíes, quedando después ingresado en la enfermería del Centro Penitenciario. Fue citado por el hospital para consultas el 28 de mayo y el 11 de junio de 1993, pero en esta segunda fecha no fue conducido a la cita. Desde agosto de 1993 recibió tratamiento antirretroviral con Didonosina.

2.6 El 11 de mayo de 1993 la Junta de Tratamiento de ese centro penitenciario se dirigió a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias solicitando su libertad condicional en atención a su estado de salud. Respecto a su comportamiento en prisión, la Junta afirmaba que el Sr. Morales Tornel había pasado por una etapa inicial de inadaptación, situación que había ido superando para integrarse en la dinámica de los centros por los que había pasado. Su comportamiento en El Dueso podía considerarse como normal. La Dirección General de Instituciones Penitenciarias no respondió a la solicitud.

2.7 Con fecha 10 de mayo de 1993, el Equipo de Tratamiento del Centro Penitenciario emitió un informe social en el que consta que el Sr. Morales Tornel mantenía buenas relaciones con su familia, si bien no solían visitarle probablemente debido a la distancia geográfica y el delicado estado de salud del padre, enfermo de cáncer. La asistente social había informado por teléfono a la madre del estado de salud del interno y de su hospitalización. Ante la posibilidad de serle concedida la libertad condicional, la madre había manifestado no existir inconveniente para acogerle en su casa.

2.8 Con fecha 13 de octubre de 1993 la Junta de Tratamiento del Centro Penitenciario de El Dueso reiteró su solicitud de libertad condicional, aduciendo riesgo de muerte. La Dirección General de Instituciones Penitenciarias denegó la solicitud con fecha 25 de octubre de 1993. La resolución afirmaba que, si se producía un agravamiento significativo, se debería formular una nueva solicitud con prontitud, vía fax.

2.9 Desde mediados de octubre el Sr. Morales Tornel abandonó el tratamiento medicotuberculostático afirmando que le sentaba mal al estómago y le producía vómitos. El 26 de octubre de 1993 fue asistido en su celda por el médico oficial del centro penitenciario quien, a pesar de constatar su mal estado, no ordenó su traslado a la enfermería. El 11 de diciembre de 1993 fue visitado de nuevo en su celda por el médico del Centro. Para entonces ya llevaba 15 días sufriendo una importante pérdida de líquido que condujo a un síndrome caquético, es decir pérdida progresiva y patológica de peso. Fue hospitalizado de nuevo el 13 de diciembre de 1993.

2.10 Los autores se enteraron del último ingreso en el hospital cuando le llamaron por teléfono a la prisión para comunicarle el fallecimiento de su padre, ocurrida el 14 de diciembre de 1993. Fue entonces cuando hablaron con la asistente social y esta les recomendó aplazar la comunicación sobre el suceso hasta que el Sr. Morales Tornel se encontrara en mejor forma física y emocional. Puestos en contacto con el hospital, la madre decidió visitarle, pero el Sr. Morales Tornel falleció el 1º de enero de 1994, antes de que el viaje se realizara.

2.11 Los autores afirman que el empeoramiento de su estado de salud no fue comunicado por vía urgente a la Dirección General, como ésta había pedido. Además, a pesar del rápido deterioro de su estado de salud los cuidados que recibió en el centro penitenciario, antes de su ingreso en el hospital, fueron prácticamente inexistentes, limitándose el médico a constatar que no tomaba la medicación tuberculostática.

2.12 El 28 de diciembre de 1994 los autores formularon una petición al Ministro de Justicia e Interior por el deficiente funcionamiento de las instituciones penitenciarias, reclamando la responsabilidad patrimonial del Estado. En concreto, denunciaban la negación de traslado a la prisión de Murcia para poder ser visitado por su familia; falta de tratamiento médico adecuado; denegación de la libertad condicional por enfermedad; omisión de comunicar el agravamiento de su estado de salud a la Dirección General; y omisión de informar a la familia de la situación terminal en que se hallaba en diciembre de 1993. Por todo ello los autores solicitaban una indemnización. Sin embargo, la petición fue rechazada.

2.13 Los autores interpusieron recurso contenciosoadministrativo ante la Audiencia Nacional. En el mismo afirmaban que se desconocía el momento en que el Sr. Morales Tornel fue declarado seropositivo, ya que a pesar de su solicitud no obra en el expediente administrativo el historial clínico y médico comprendido entre los años 1984 y 1990, de forma que incluso hubiera podido contraer la infección durante su estancia en prisión. Estando ingresado en el Centro Penitenciario de Gijón entre el 11 de julio y el 19 de agosto de 1991, fue tratado con retrovirales, pero el tratamiento tuvo que ser suspendido por su intolerancia al mismo. Al ingresar en el Centro Penitenciario de El Dueso en diciembre de ese año fue sometido de nuevo al mismo tratamiento. Dados los resultados negativos anteriores el Sr. Morales Tornel lo abandonó voluntariamente. Desde diciembre de 1991 a marzo de 1993 no fue sometido a ningún tipo de tratamiento médico, pruebas o controles de desarrollo de sida. En esta última fecha no sólo había ya desarrollado sida sino que además había contraído dentro del centro penitenciario tuberculosis pulmonar, neumonía y una infección intestinal.

2.14 El recurso fue desestimado con fecha 27 de octubre de 1999. La sentencia de la Audiencia reconoce que el Sr. Morales Tornel había sido diagnosticado en fase terminal de sida el 12 de marzo de 1993, que no existía ya tratamiento eficaz en esa fecha y que el tratamiento con antirretrovirales no mejoraría el pronóstico final. La sentencia señala también que el aislamiento del enfermo en tal situación no podía mejorar ya su calidad y esperanza de vida. Además, del examen de los hechos probados y especialmente del resultado de la prueba pericial médica practicada se desprende que el tratamiento médico a que fue sometido el Sr. Morales Tornel durante su internamiento en el Centro Penitenciario de El Dueso fue el adecuado a la enfermedad que padecía y el que las técnicas de salud aconsejaban y se empleaban entonces como habituales.

2.15 Según los autores, la sentencia pasa por alto que el Sr. Morales Tornel había sido declarado seropositivo el 4 de abril de 1989, como consta en su expediente administrativo. Respecto a la denegación de la libertad condicional los autores muestran su disconformidad con los motivos invocados por la Audiencia, pues consideran que nada tienen que ver con la excarcelación por riesgo para la vida¹.

2.16 Los autores presentaron recurso de casación contra la sentencia de la Audiencia Nacional, el cual fue desestimado por el Tribunal Supremo con fecha 29 de abril de 2004. El 8 de marzo de 2005 interpusieron recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, alegando la violación del derecho a la vida y a la vida familiar en relación con el Sr. Morales Tornel, y de los derechos a la vida familiar y a no ser sometidos a trato inhumano en relación con ellos mismos. El recurso fue inadmitido con fecha 23 de marzo de 2006. Respecto a la violación de los derechos a la vida y a no sufrir tratos inhumanos, invocados por los autores, el Tribunal señaló que éstos no eran los titulares de los derechos, pues sería su familiar fallecido quien habría sufrido el hipotético acortamiento de su vida y el trato inhumano. A través del recurso de amparo sólo podían protegerse los derechos de los directamente afectados, entendiendo como tales los titulares del derecho subjetivo presuntamente vulnerado. El carácter esencialmente subjetivo del recurso de amparo hacía imposible que en el mismo se realizaran pronunciamientos en relación con derechos fundamentales de terceros. Respecto al derecho a la vida familiar, el Tribunal entendió que el mismo no abarcaba las meras expectativas a disfrutar de una determinada forma de vida, fuera ésta familiar o individual, considerada como deseable por una de las partes en el litigio.

La denuncia

3.1 Los autores afirman que la negativa a conceder la libertad condicional al Sr. Morales Tornel, siete meses antes de su muerte, es contraria al artículo 6, párrafo 1 del Pacto. Además, aunque con posterioridad a la decisión de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de 25 de octubre de 1993 el Sr. Morales Tornel fue hospitalizado, no se

¹ La sentencia afirma lo siguiente: "queda claro que la excarcelación (...) no puede garantizar la sanidad de un mal incurable según diagnóstico pero puede verse justificada meramente por permitir una mejoría relativa y una evolución más lenta con menos ocasiones de episodios agudos, ante el cambio de ambiente que coadyuva positivamente por la unidad psicosomática del ser humano, mientras que la permanencia en el establecimiento penitenciario ha de incidir negativamente en la misma medida. Eso sí, insistimos, siempre y cuando concurren el resto de las circunstancias legal y reglamentariamente exigidas para posibilitar la (...) concesión de la libertad condicional (...). En definitiva, tan solo una enfermedad grave e incurable en cuya evolución incide desfavorablemente la estancia en la cárcel con empeoramiento de la salud del paciente, acortando así la duración de su vida, aun cuando no exista riesgo inminente de su pérdida, permite la excarcelación del recluso aquejado por aquélla, si se dan las demás circunstancias cuya concurrencia exige el Código Penal". Entre dichas circunstancias se encuentra el haber observado buena conducta y existir un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social.

revisó su situación penitenciaria, como pedía la propia resolución de esa Dirección General. Ello equivale a una desatención del derecho a la vida del enfermo preso.

3.2 Los autores alegan igualmente que hay un elevado número de presos de sida que han fallecido en las cárceles españolas. Estos enfermos no sólo no reciben la atención médica necesaria, sino que además están particularmente expuestos al contagio de enfermedades infecciosas, lo que supone un peligro adicional para su salud. En el caso del Sr. Morales Tornel, pese a haberse diagnosticado en abril de 1989 que era seropositivo, no se inició el tratamiento antirretroviral hasta 1992².

3.3 Los autores alegan ser víctimas de trato inhumano en violación del artículo 7 del Pacto. Ello es debido a que el Centro Penitenciario no les comunicó que el Sr. Morales Tornel estaba permanentemente en su celda, que estaba tan débil que no podía llamar y que se encontraba en estado avanzado de sida con amenaza inminente para su vida. La gravedad de su estado de salud era conocida por el servicio sanitario penitenciario pero no por la familia.

3.4 Los autores afirman que el Sr. Morales Tornel fue privado del derecho al contacto con su familia debido a su alejamiento del lugar de residencia de ésta. Su solicitud de traslado a un centro próximo a Murcia fue rechazada en 1991. Además, la familia no fue informada de la gravedad de su estado de salud. Se enteraron del último ingreso en el hospital sólo cuando trataron de comunicarle el fallecimiento de su padre. Estos hechos constituyen una violación del derecho a la vida familiar, tanto del Sr. Morales Tornel como de los autores, contenido en el artículo 17 del Pacto.

3.5 Finalmente, los autores afirman que el Tribunal Constitucional les denegó su derecho a la justicia, en violación del artículo 14, párrafo 1 del Pacto, al estimar que no eran los titulares de los derechos que invocaban.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 En sus observaciones de 10 de julio de 2006 el Estado parte señala que la queja relativa a la falta de información a la familia sobre el estado de salud del Sr. Morales Tornel no se planteó a nivel interno. Además, la misma no está justificada. En el propio expediente ante el Comité consta un informe del Equipo de tratamiento de la prisión de El Dueso, de fecha 10 de mayo de 1993, en el que se señala que se había mantenido contacto telefónico con la madre informándola de la situación del interno y de su hospitalización. En el recurso ante la Audiencia Nacional se reconoce expresamente que se informó a la madre del ingreso del Sr. Morales Tornel en el hospital y aquella decidió visitar a su hijo.

4.2 La reclamación formulada por los autores en la jurisdicción interna era de responsabilidad patrimonial, para el resarcimiento de los daños morales y psicológicos presuntamente sufridos por un funcionamiento anormal de la Administración penitenciaria. No existe pretensión alguna en vía penal de que pudiera haberse omitido el deber de asistencia al interno, ni se formula denuncia concreta en tal sentido. Tampoco se utiliza el proceso especial de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales. En la sentencia de casación, que los autores no proporcionaron al Comité, el Tribunal Supremo hace referencia a las alegaciones del autor respecto a la falta de atención médica y señala que las mismas son contradictorias con los hechos declarados probados: "Constan hojas de consulta incorporadas a las actuaciones donde aparecen realizados actos médicos respecto al recurrente en distintas fechas anteriores al diagnóstico de la enfermedad; a título de ejemplo el 11 de septiembre de 1990 se le diagnostica una otitis; se le ausculta el 12 de noviembre de 1990; se dispone tratamiento el 19 de diciembre del mismo año, así como el

² En el recurso ante la Audiencia Nacional se afirma que fue tratado con Retrovir desde el 11 de julio al 19 de agosto de 1991, pero resultó intolerante al mismo.

2 de julio de 1991, el 10 de julio del mismo año, el 19 de septiembre de 1991, el 10 de diciembre del mismo año y se realiza analítica el 14 de enero de 1992. En definitiva, la falta de constancia de otros reconocimientos y tratamientos médicos efectuados al interno no significa por sí sola la inexistencia de los mismos y obedece a que, inicialmente, la reclamación en vía administrativa se planteó en función del fallecimiento del recurrente por el sida, por ello no constan en el expediente administrativo y en la resolución de la reclamación administrativa otros antecedentes médicos anteriores".

4.3 Tampoco consta que se interpusiera recurso contra la resolución denegatoria de la libertad condicional, a pesar de que la Ley general penitenciaria otorga competencia al Juez de Vigilancia Penitenciaria para atender las quejas que los internos formulen en relación con el régimen y el tratamiento penitenciario en cuanto afecte a los derechos fundamentales o a los derechos y beneficios penitenciarios de aquéllos. Ello explica que el Tribunal Constitucional entendiera limitado el amparo solicitado a las cuestiones relativas a la pretensión indemnizatoria. En estas condiciones, puede afirmarse que los comunicantes actuaron en las vías internas en defensa de derechos propios exclusivamente, careciendo a los efectos del Protocolo Facultativo de la condición de víctimas de las violaciones que alegan. Tampoco pueden pretender haber agotado los recursos internos, pues no consta queja ni recurso alguno del interno respecto a muchos de los hechos alegados y que tuvieron lugar mucho antes del fallecimiento y cuando el interno tenía la aptitud y posibilidad efectiva de presentarlos.

4.4 El Estado parte hace valer que los derechos invocados carecen de cobertura en el Pacto, pues éste no ampara un derecho al cumplimiento de condena en establecimiento penitenciario de la libre elección del preso ni al otorgamiento de la libertad condicional.

4.5 El Estado parte resalta la detenida consideración de los hechos realizada por los tribunales nacionales, especialmente en lo relativo a la asistencia médica recibida por el interno, la cual no puede tacharse de irrazonable o arbitraria. En este sentido, la sentencia del Tribunal Supremo afirma que el tratamiento médico a que fue sometido el interno durante su estancia en El Dueso fue el adecuado a la enfermedad que padecía. La atención médica recibida fue aquélla que las técnicas de salud aconsejaban y se empleaban entonces como habituales, no existiendo relación de causalidad no ya sólo entre la muerte del paciente y el tratamiento médico, sino también entre éste y el empeoramiento en su estado de salud o el agravamiento de sus padecimientos físicos o psicológicos.

4.6 Respecto a la violación del artículo 14, párrafo 1 invocada por los autores, el Estado parte afirma que nada en el Pacto permite asegurar el acceso a la jurisdicción constitucional en defensa de derechos ajenos. Ninguna limitación ha habido en su derecho de acceso a la justicia por el mero hecho de que la jurisdicción constitucional rehúse fundadamente dar a esta garantía la amplitud pretendida por los autores.

4.7 Con base en lo anterior, el Estado parte solicita al Comité que la comunicación sea declarada inadmisibles por carecer los autores de la condición de víctima; por no haberse agotado las vías internas; por no haberse fundamentado suficientemente, con arreglo al artículo 2 del Protocolo facultativo; y por constituir una utilización del Pacto con claro abuso de su finalidad, conforme a lo dispuesto en el artículo 3 del Protocolo. El Estado parte solicita igualmente que, en su caso, declare que no ha existido violación alguna del Pacto.

4.8 Con fecha 6 de septiembre de 2006 el Estado parte respondió sobre el fondo formulando las mismas observaciones ya presentadas en materia de admisibilidad.

Comentarios de los autores sobre las observaciones del Estado parte

5.1 Con fecha 22 de enero de 2007 los autores formularon comentarios a las observaciones del Estado parte. Respecto a su condición de víctimas, afirman que ni el Ministerio de Justicia, ni la Audiencia Nacional ni el Tribunal Supremo pusieron en tela de juicio dicha condición. Fue únicamente el Tribunal Constitucional quien afirmó que sólo el fallecido podía defender su derecho a la vida. Respecto al agotamiento de los recursos internos los autores afirman que llegaron con su reclamación incluso ante el Tribunal Constitucional, al que plantearon las mismas quejas que antes habían sostenido ante el Ministerio de Justicia e Interior³.

5.2 Los autores reiteran sus quejas iniciales y afirman que el Estado parte tergiversa sus peticiones, por ejemplo respecto a la falta de comunicación de los datos del enfermo a la familia ante la grave situación en que se hallaba en diciembre de 1993.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

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 está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3 El Comité toma nota del argumento del Estado parte de que la comunicación debería considerarse inadmisibles por carecer los autores de la condición de víctima de las violaciones que alegan, ya que actuaron en las vías internas en defensa de derechos propios exclusivamente y no en defensa de los derechos de la persona fallecida. El Comité observa sin embargo que algunas de las quejas formuladas por los autores ante el Comité se refieren a la violación de los derechos de su familiar fallecido, mientras que otras se refieren a la violación de sus propios derechos bajo el Pacto.

6.4 Los autores alegan la violación del derecho del familiar fallecido con arreglo al artículo 6, párrafo 1, del Pacto, por el rechazo a concederle la libertad condicional cuando le quedaban pocos meses de vida y por no haber recibido los cuidados médicos que su estado requería. El Comité recuerda su jurisprudencia, así como el artículo 96 b) de su reglamento interno, en el sentido de considerar que los autores están legitimados para presentar una comunicación alegando la violación de los derechos de un familiar fallecido. El fallecimiento de la presunta víctima no puede, por consiguiente, considerarse un obstáculo para la admisibilidad de la comunicación. Además, el Comité considera que las alegaciones relativas a las violaciones del artículo 6, párrafo 1, del Pacto han sido suficientemente fundamentadas, a efectos de la admisibilidad, y que los autores agotaron los recursos internos. Por consiguiente, esta parte de la comunicación es declarada admisible.

6.5 Los autores alegan que el derecho del Sr. Morales Tornel a la vida familiar, bajo el artículo 17 del Pacto, fue violado por haber sido mantenido en centros penitenciarios alejados del lugar de residencia de su familia y por no haberse informado a su familia de la gravedad de su estado de salud. El Comité observa que, en octubre de 1991, el Sr. Morales Tornel formuló una petición de traslado ante la Dirección General de Instituciones Penitenciarias. Sin embargo, no consta en el expediente que, ante la negativa obtenida,

³ Véanse los párrafos 2.12 a 2.16 *supra*.

hubiera intentado otras vías posteriormente para obtener satisfacción. Tampoco hay prueba en el expediente de que intentara informar a su familia sobre la gravedad de su estado de salud en los meses anteriores a su fallecimiento. En consecuencia, el Comité considera inadmisibles esta parte de la comunicación, bajo el artículo 2 del Protocolo Facultativo, por no estar suficientemente fundamentada.

6.6 Los autores alegan también que su derecho a no recibir un trato inhumano, en virtud del artículo 7 del Pacto, ha sido violado por no haber sido informados por el centro penitenciario de la gravedad del estado de salud de su familiar fallecido. Alegan también que este mismo hecho constituiría una violación del derecho a la vida familiar, con arreglo al artículo 17 del Pacto. El Comité observa que, en relación con estas quejas, los autores acudieron a la jurisdicción contenciosoadministrativa y en amparo ante el Tribunal Constitucional, habiendo agotado los recursos internos disponibles.

6.7 Con base en las consideraciones precedentes el Comité no considera necesario pronunciarse sobre la admisibilidad en relación con las alegaciones de los autores relativas a una posible violación del artículo 14, párrafo 1 del Pacto, por el rechazo del Tribunal Constitucional de considerar a los autores como víctimas.

6.8 No existiendo otros obstáculos a la admisibilidad el Comité decide que la comunicación es admisible en la medida en que plantea cuestiones relacionadas con los artículos 6, párrafo 1, en relación con el Sr. Morales Tornel; 7 y 17 del Pacto en relación con los autores.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

7.2 Los autores alegan la violación de los derechos del familiar fallecido con arreglo al artículo 6, párrafo 1, del Pacto por el rechazo a concederle la libertad condicional cuando le quedaban pocos meses de vida, y por no haber recibido los cuidados médicos que su estado requería. El Comité observa que cuando se formuló la solicitud de libertad condicional el Sr. Morales Tornel había sido calificado como un enfermo incurable, y que dadas las características de la enfermedad que padecía nada permite establecer una relación de causalidad entre su fallecimiento y su permanencia en prisión. Respecto a la alegación de que no recibió en prisión los cuidados médicos que su estado requería, el Comité observa que no existe suficiente información en el expediente que permita al Comité concluir que el tratamiento médico no fue el adecuado, y que la evaluación de los hechos y pruebas efectuada en este sentido por los órganos judiciales internos adoleció de arbitrariedad. El Comité no cuenta pues con elementos suficientes para afirmar que se produjo una violación de los derechos del Sr. Morales Tornel con arreglo al artículo 6 del Pacto.

7.3 El Comité debe decidir igualmente si el hecho de que la administración penitenciaria no informara a los autores sobre la gravedad del estado de salud del Sr. Morales Tornel durante los últimos meses de su vida constituye una violación del derecho de los autores a no ser objeto de injerencias arbitrarias en su familia. El Comité recuerda su jurisprudencia según la cual, 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 Pacto⁴.

⁴ Véase la comunicación N° 558/1993, *Canepa c. el Canadá*, dictamen de 3 de abril de 1997, párr. 11.4.

7.4 El Comité observa que en abril de 1993 el Sr. Morales Tornel fue calificado como un enfermo incurable que sufría un grave deterioro de su estado general. En mayo de ese año el centro penitenciario en que se encontraba informó a la familia, quien se mostró dispuesta a acoger al enfermo en caso de que se le concediera la libertad condicional. Su estado de salud continuó deteriorándose pese a lo cual, con arreglo a los datos que figuran en el expediente, el centro penitenciario no volvió a ponerse en contacto con la familia. Tampoco comunicó el agravamiento del estado de salud a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, a pesar de que ésta, al negar la solicitud de libertad condicional el 25 de octubre de 1993, había afirmado que si se producía un agravamiento significativo se debería formular una nueva solicitud de libertad condicional con prontitud. El centro penitenciario tampoco informó a la familia de la última hospitalización, ocurrida el 13 de diciembre de 1993, cuando el enfermo se encontraba ya en fase terminal. La familia sólo tuvo conocimiento de la misma cuando ellos mismos trataron de ponerse en contacto con el Sr. Morales Tornel. En estas circunstancias el Comité considera que la actitud pasiva del centro penitenciario privó a los autores de una información que sin duda tuvo un impacto significativo en la vida familiar, pudiendo considerarse como una injerencia arbitraria en la familia y como una violación del artículo 17, párrafo 1, del Pacto. Al mismo tiempo, el Estado parte no ha demostrado que dicha injerencia fuera razonable, o compatible con los propósitos, fines y objetivos del Pacto.

7.5 Habiendo llegado a la conclusión precedente, el Comité no considera necesario pronunciarse sobre la posible existencia de una violación del artículo 7, por las mismas alegaciones.

8. Con base en lo anterior, 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 una violación del artículo 17, párrafo 1, del Pacto.

9. De conformidad con lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar a los autores una reparación apropiada, incluida una indemnización adecuada a la violación producida. El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se cometan violaciones similares en el futuro.

10. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide al Estado parte asimismo que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**DD. Comunicación N° 1479/2006, *Persan c. la República Checa*
(Dictamen aprobado el 24 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Jaroslav Persan (no representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	República Checa
<i>Fecha de la comunicación:</i>	17 de abril de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Discriminación basada en la nacionalidad respecto de la restitución de bienes
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Abuso del derecho a presentar comunicaciones; agotamiento de los recursos internos
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Igualdad ante la ley; igual protección de la ley
<i>Artículo del Pacto:</i>	26
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	3; 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 24 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1479/2006, presentada por el Sr. Jaroslav Persan 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 el siguiente:

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

1. El autor de la comunicación es Jaroslav Persan, ciudadano de los Estados Unidos de América y la República Checa nacido el 23 de abril de 1928 que actualmente reside en Texas (Estados Unidos). Declara ser víctima de una violación del artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por parte de la República Checa. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 22 de febrero de 1993. El autor no está representado por abogado.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli y Sr. Krister Thelin.

Se adjunta en el apéndice del presente dictamen un voto particular firmado por el Sr. Abdelfattah Amor, el Sr. Ahmad Amin Fathalla y el Sr. Lazhari Bouzid, miembros del Comité.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 En el pasado, el autor vivió en la República Checa. Entre sus propiedades figuraban una vivienda privada y los terrenos adyacentes a la misma en la comunidad de Rímov, en el distrito de České Budějovice. La propiedad original había pertenecido desde 1933 a Vojtěch Persan, a cuya muerte el autor heredó la mitad de la propiedad y, en 1974, adquirió la otra mitad.

2.2 El 14 de agosto de 1981, el autor abandonó la República Checa con la intención de emigrar. El 3 de mayo de 1982, el Tribunal Penal de Distrito lo condenó por abandonar el país y le impuso como pena la confiscación de sus bienes (1T 97/82-38). De acuerdo con la sentencia, el Estado confiscó la propiedad del autor, que posteriormente fue vendida a otro particular (reg. 212/86).

2.3 El autor obtuvo la ciudadanía estadounidense el 1º de mayo de 1989. En virtud del Tratado de Naturalización entre Checoslovaquia y los Estados Unidos de América de 16 de julio de 1928, el autor perdió automáticamente la nacionalidad checa al adquirir la estadounidense.

2.4 El 17 de diciembre de 1990, el Tribunal de Distrito de České Budějovice anuló la sentencia del Tribunal Penal de Distrito en aplicación de la Ley N° 119/90, de rehabilitación judicial. El 13 de octubre de 1999, la Oficina de Distrito de České Budějovice expidió al autor un certificado de nacionalidad de la República Checa.

2.5 El 15 de julio de 1996, el autor solicitó a la Oficina del Catastro de České Budějovice la restitución de su propiedad con arreglo a la Ley N° 30/1996. La Oficina denegó la solicitud el 28 de mayo de 1999, por entender que el autor no poseía la nacionalidad checa el 31 de enero de 1996, como requería la Ley N° 30/1996.

2.6 El 19 de julio de 1999, el autor recurrió ante el Tribunal Regional de České Budějovice, el cual confirmó la decisión de la Oficina del Catastro el 22 de noviembre de 1999, fundándose en que el autor no poseía la nacionalidad checa en el momento de entrar en vigor la Ley N° 30/1996, ni tampoco cuando solicitó la restitución de sus bienes; la recuperación de la nacionalidad tampoco se produjo dentro del plazo fijado para solicitar la restitución de los bienes. El hecho de que el autor adquiriera la ciudadanía checa el 13 de octubre de 1999 se consideró irrelevante. El autor no interpuso ningún otro recurso de carácter jurisdiccional en la República Checa, dando por hecho que sería en vano.

2.7 El 5 de agosto de 2000, el autor presentó una demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que fue declarada inadmisibile el 21 de febrero de 2001 por no haber sido presentada dentro del plazo reglamentario de seis meses.

La denuncia

3. El autor afirma que la República Checa ha violado el artículo 26 del Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 En su contestación de 8 de enero de 2007, el Estado parte aborda tanto la admisibilidad como el fondo de la comunicación. Por lo que respecta a la admisibilidad, el Estado parte señala que la resolución del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el caso del autor está fechada el 21 de febrero de 2001 y que, por lo tanto, transcurrieron cinco años hasta que el autor decidió acudir ante el Comité el 17 de abril de 2006. Ante la falta de explicaciones por parte del autor sobre la razón de esa demora y en relación con la decisión del Comité en el asunto de *Gobin c. Mauricio*¹, el Estado parte invita al Comité a

¹ Comunicación N° 787/1997, decisión de inadmisibilidad adoptada el 16 de julio de 2001.

considerar inadmisibles las comunicaciones por abuso del derecho a presentar comunicaciones, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

4.2 El Estado parte señala además que el autor no presentó ninguna demanda contra las personas físicas a quienes se transmitió parte de la propiedad en 1986, en virtud del artículo 8.1 de la Ley N° 229/1991, solicitando que se reconociera en su favor el título de propiedad de los bienes en cuestión. El Estado parte sostiene que el autor no ha agotado los recursos internos con respecto a esa parte de su reclamación.

4.3 En cuanto al fondo, el Estado parte se remite a sus propias observaciones presentadas al Comité en casos similares², en las que exponía las circunstancias políticas y las condiciones jurídicas que condujeron a las leyes de restitución. El propósito de esas leyes era solamente eliminar algunas de las injusticias cometidas por el régimen comunista, ya que no era factible reparar todas las que se produjeron durante esa época. El Estado parte se remite a las decisiones del Tribunal Constitucional, que repetidas veces examinó la constitucionalidad del requisito de la nacionalidad, su conformidad con los derechos y libertades fundamentales, y no encontró razón alguna para invalidarlo.

4.4 El Estado parte aprobó las leyes de restitución, entre ellas la Ley N° 229/1991, con dos objetivos: aliviar hasta cierto punto al menos algunas injusticias cometidas en el pasado y llevar a cabo con rapidez una amplia reforma económica para introducir una economía de mercado. Las leyes de restitución formaban parte del objetivo de transformar la sociedad y de realizar la reforma económica junto con la restitución de la propiedad privada. La condición de la nacionalidad se incluyó para asegurar que los propietarios privados cuidaran debidamente los bienes.

4.5 El Estado parte subraya que las personas que solicitan la restitución de sus bienes podían haber instado la recuperación de la nacionalidad checa también en 1990 ó 1991, con muchas probabilidades de obtenerla y, por lo tanto, de cumplir las condiciones establecidas en las leyes de restitución. Al no solicitar la nacionalidad checa durante ese período, el autor se privó a sí mismo de la posibilidad de cumplir en tiempo útil el requisito de nacionalidad.

4.6 El Estado parte señala que, en su fallo de 22 de noviembre de 1999, el Tribunal Regional concluyó que, puesto que los bienes se habían traspasado a personas físicas, el autor debería haber instado el reconocimiento de su título de propiedad presentando una demanda contra esas personas, no contra la Oficina del Catastro, algo que el autor no hizo. De haberlo hecho, habría tenido que probar, además de su nacionalidad, que esas personas habían adquirido los bienes sobre la base de un trato preferente ilícito o a un precio inferior al correspondiente según la regulación de precios en vigor en aquel momento.

4.7 En cuanto a la afirmación del autor sobre la inexistencia de recursos internos, el Estado parte sostiene que, por lo que respecta a los bienes transmitidos a personas físicas, el autor podría haber solicitado el reconocimiento de su título conforme al artículo 8.1 de la Ley N° 229/1991. La sentencia pronunciada al respecto es recurrible. En cuanto a la parte de los bienes que permaneció en manos del Estado, el autor podía haber recurrido ante el Tribunal Regional contra la decisión de la Oficina del Catastro, conforme al artículo 2501 del Código de Procedimiento Civil.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 En sus observaciones de 8 de marzo de 2007 sobre la contestación del Estado parte, el autor señala que no habría podido recuperar su nacionalidad checa en virtud de la Ley N° 88/1990, como indica el Estado parte. En cuanto a la parte de los bienes que pasó a manos

² Véase, por ejemplo, la comunicación N° 586/1994, *Adam c. la República Checa*, dictamen aprobado el 23 de julio de 1996.

privadas, el autor sostiene que nunca se le notificó la enajenación de los mismos y que no sabía a quién se habían vendido. En cualquier caso, el autor afirma que no era una "persona con derecho" en el sentido de las leyes de restitución, dado que no cumplía el requisito de la nacionalidad.

5.2 El autor rechaza el argumento del Estado parte de que su comunicación es inadmisibles por abuso del derecho de presentar comunicaciones. Explica que la demora en la presentación de la comunicación se debe a la falta de información y afirma a este respecto que el Estado parte no publica las decisiones del Comité. En cuanto al agotamiento de los recursos internos, el autor reitera que no disponía de ninguno.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

6.2 El Comité observa que, el 21 de febrero de 2001, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró inadmisibles una demanda análoga presentada por el autor. Sin embargo, el artículo 5, párrafo 2 a), del Protocolo Facultativo no constituye un obstáculo para la admisibilidad de la presente comunicación, puesto que el asunto ya no está siendo examinado por otro procedimiento de examen o arreglo internacional y la República Checa no ha formulado ninguna reserva respecto del artículo 5, párrafo 2 a), del Protocolo Facultativo³.

6.3 El Comité toma nota del argumento del Estado parte de que la comunicación debería considerarse inadmisibles porque constituye un abuso del derecho a presentar comunicaciones según lo establecido en el artículo 3 del Protocolo Facultativo, en vista de la demora en la presentación de la comunicación al Comité⁴. El Estado parte afirma que el autor tardó más de cinco años en acudir ante el Comité desde que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que la demanda era inadmisibles (más de seis años después de agotar los recursos internos). Por su parte, el autor alega que la demora se debió a que no disponía de información. El Comité reitera que el Protocolo Facultativo no establece ningún plazo para la presentación de comunicaciones y que el transcurso del tiempo, salvo en casos excepcionales, no constituye de por sí un abuso del derecho a presentar una comunicación. En el presente caso, el Comité no considera que una demora de siete años desde que se agotaron los recursos internos o de más de cinco años desde la decisión de otro procedimiento de examen o arreglo internacional constituya un abuso del derecho a presentar una comunicación⁵.

6.4 En lo que respecta al requisito del agotamiento de los recursos internos, el Comité observa que el Estado parte ha alegado la inadmisibilidad de la parte de la comunicación relativa a la propiedad transferida por el Estado a terceros. El Comité recuerda que hay que agotar únicamente los recursos a condición de que existan y sean efectivos. El Comité señala que, aunque el autor no demandó a esos terceros, el propio Estado parte reconoció

³ Véase la comunicación N° 1463/2006, *Gratzinger c. la República Checa*, dictamen aprobado el 25 de octubre de 2007, párr. 6.2.

⁴ Véase el párrafo 4.1.

⁵ Comunicaciones N° 1484/2006, *Lnenicka c. la República Checa*, dictamen aprobado el 25 de marzo de 2008, párr. 6.3; N° 1485/2006, *Vlcek c. la República Checa*, dictamen aprobado el 10 de julio de 2008, párr. 6.3; N° 1488/2006, *Süsser c. la República Checa*, dictamen aprobado el 25 de marzo de 2008, párr. 6.3; N° 1305/2004, *Villamón Ventura c. España*, dictamen aprobado el 31 de octubre de 2006, párr. 6.4.

que el requisito de la nacionalidad también se aplicaba a esa demanda⁶. Por tanto, el Comité considera que esa demanda no habría ofrecido al autor una oportunidad razonable de reparación efectiva y, en consecuencia, no habría constituido un recurso efectivo a los efectos del artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo. Ante la falta de cualesquiera otras objeciones respecto de la admisibilidad de la comunicación, el Comité declara la comunicación admisible en la medida en que puede plantear cuestiones en relación con el artículo 26 del Pacto.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

7.2 Corresponde, pues, al Comité determinar si la denegación de la restitución de los bienes solicitada por el autor por no cumplir el requisito de la nacionalidad que figura en el texto revisado de la Ley N° 229/1991 constituye una violación del Pacto.

7.3 El Comité reitera su jurisprudencia de que no todas las diferencias de trato se pueden considerar discriminatorias a tenor del artículo 26. Una diferencia que sea compatible con las disposiciones del Pacto y se base en criterios razonables y objetivos no constituye una discriminación prohibida en el sentido del artículo 26⁷.

7.4 El Comité recuerda sus dictámenes en los asuntos de *Simunek, Adam, Blazek, Marik, Kriz, Gratzinger y Zdenek y Ondracka*⁸, en los que concluyó que se había producido una violación del artículo 26 y que sería incompatible con el Pacto exigir al autor que obtuviera la nacionalidad checa como condición previa para la restitución de sus bienes o para el pago de una indemnización. Dado que el derecho originario del autor a sus bienes no dependía de la nacionalidad, el Comité consideró que no era razonable exigirla para la recuperación de los mismos bienes. En el asunto de *Des Fours Walderode*⁹, el Comité concluyó asimismo que toda ley que exigiera la nacionalidad como condición necesaria para la restitución de bienes confiscados anteriormente por las autoridades establecía una distinción arbitraria y, por consiguiente, discriminatoria entre los individuos que habían sido víctimas por igual de la confiscación por parte del Estado y constituía una violación del artículo 26 del Pacto. El Comité estima que el principio sentado en los casos citados se aplica también al autor de la presente comunicación.

8. El Comité de Derechos Humanos, actuando de conformidad con el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, considera que los hechos examinados ponen de manifiesto una violación del artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

⁶ Véase el párrafo 4.6.

⁷ Véase, en entre otras, la comunicación N° 182/1984, *Zwaan-de Vries c. los Países Bajos*, dictamen aprobado el 9 de abril de 1987, párr. 13.

⁸ Comunicaciones N° 516/1992, *Simunek c. la República Checa*, dictamen aprobado el 19 de julio de 1995, párr. 11.6; *Adam c. la República Checa* (nota 2 *supra*), párr. 12.6; N° 857/1999, *Blazek c. la República Checa*, dictamen aprobado el 12 de julio de 2001, párr. 5.8; N° 945/2000, *Marik c. la República Checa*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2005, párr. 6.4; N° 1054/2002, *Kriz c. la República Checa*, dictamen aprobado el 1° de noviembre de 2005, párr. 7.3; *Gratzinger c. la República Checa* (nota 3 *supra*), párr. 7.5; y N° 1533/2006, *Zdenek y Ondracka c. la República Checa*, dictamen aprobado el 2 de noviembre de 2007, párr. 7.3.

⁹ Comunicación N° 747/1997, *Des Fours Walderode c. la República Checa*, dictamen aprobado el 30 de octubre de 2001, párrs. 8.3 y 8.4.

9. De conformidad con el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo, incluida una indemnización si no es posible restituir los bienes de que se trata. El Comité reitera que el Estado parte debería modificar su legislación y su práctica para velar por que todas las personas gocen de igualdad ante la ley e igual protección de la ley.

10. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Apéndice

Voto particular (disidente) del Sr. Abdelfattah Amor, miembro del Comité

En la presente comunicación, el Comité no considera que una demora de más de siete años desde que se agotaron los recursos internos y de más de cinco años desde la decisión de otro procedimiento de examen o arreglo internacional constituya un abuso del derecho a presentar una comunicación. Por lo tanto concluye que la comunicación es admisible.

No compartimos la opinión del Comité al respecto y:

1. *Nos remitimos* a nuestro voto particular disconforme sobre la comunicación N° 1533/2006, *Zdenek y Ondracka c. la República Checa*;

2. *Señalamos* que el autor sólo proporcionó una explicación de la demora en la presentación de su comunicación en respuesta a la afirmación del Estado parte de que la comunicación constituía un abuso del derecho a presentar comunicaciones;

3. *Subrayamos* que la única explicación ofrecida por el autor para justificar la demora fue que no conocía las decisiones del Comité porque el Estado parte no las publicaba, lo cual no es una explicación razonable ni convincente de la demora y, por lo tanto, abre el camino para todo tipo de evasivas y pone gravemente en peligro la seguridad jurídica;

4. *Destacamos* que el Comité no ha procedido a analizar ni establecer si la demora estaba justificada, dando así la impresión de distanciarse de su jurisprudencia arraigada o de no considerar importante establecer en el presente caso si la demora estaba o no justificada;

5. *Lamentamos* las incoherencias en la jurisprudencia del Comité relativa al plazo de presentación de las comunicaciones, que socavan la autoridad de sus dictámenes y ponen su credibilidad en tela de juicio.

(Firmado) Sr. Abdelfattah **Amor**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto francés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Voto particular del Sr. Ahmad Amin Fathalla y el Sr. Bouzid Lazhari, miembros del Comité

Nos adherimos al voto del Sr. Abdelfattah Amor en este caso.

(Firmado) Sr. Ahmad Amin **Fathalla**

(Firmado) Sr. Bouzid **Lazhari**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto francés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

EE. Comunicación N° 1483/2006, *Basongo Kibaya c. la República Democrática del Congo* (Dictamen aprobado el 30 de julio de 2009, 96° período de sesiones)*

<i>Presentada por:</i>	Sr. Philémon Basongo Bondonga (representado por el abogado Dieudonné Diku)
<i>Presunta víctima:</i>	Sr. Baudouin Basongo Kibaya (padre del autor)
<i>Estado parte:</i>	República Democrática del Congo
<i>Fecha de la comunicación:</i>	10 de marzo de 2004 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Tortura del autor por parte de las fuerzas armadas
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Agotamiento de los recursos internos
<i>Cuestión de fondo:</i>	Prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes
<i>Artículos del Pacto:</i>	7 y 2, párrafo 3 c)
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; 4, párrafo 2; y 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 30 de julio de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1483/2006, presentada al Comité por Philémon Basongo Bondonga 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 el siguiente:

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

1. El autor de la comunicación de fecha 10 de marzo de 2004 es Philémon Basongo Bondonga, ciudadano de la República Democrática del Congo, nacido en Kinshasa el 25 de mayo de 1984, quien presenta la comunicación en nombre de su padre, el Sr. Baudouin Basongo Kibaya, ciudadano de la República Democrática del Congo, nacido en Kisangani el 15 de mayo de 1954 y fallecido el 7 de marzo de 2004 por causa ajena a los hechos aquí expuestos. El autor afirma que su padre fue víctima de una violación por parte de la República Democrática del Congo del artículo 7 y del artículo 2, párrafo 3 c), del Pacto. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 1° de noviembre de 1976.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Mohamed Ayat, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Rasjoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 23 de abril de 2001, al teniente Basongo Kibaya le fue arrebatada su arma de servicio por el comandante Albert Kifwa Mukuna, comandante del distrito de Lukunga cuya sede se encuentra en el campamento Lufungula. El autor informó inmediatamente de este hecho a sus superiores para evitar ser sancionado por pérdida de arma. Tras esta denuncia, el comandante Albert Kifwa Mukuna ordenó su arresto el 30 de abril de 2001. Ese mismo día, hacia las 23.00 horas, el mismo comandante se presentó acompañado por dos guardaespaldas, Joel Betikumesu y John Askari, en la celda donde se encontraba detenido Baudouin Basongo Kibaya, y ordenó que le administraran 400 latigazos en las nalgas. A consecuencia de las torturas sufridas, el Sr. Baudouin Basongo Kibaya sufrió impotencia sexual.

2.2 El 4 de mayo de 2001, el Sr. Baudouin Basongo Kibaya interpuso una denuncia contra el comandante Albert Kifwa Mukuna en la Fiscalía General de la Corte Militar por arresto arbitrario y torturas físicas. En octubre de 2002, después de varios meses de instrucción, la Fiscalía militar remitió el caso a la Corte Militar. El 29 de enero de 2003, la Corte Militar condenó al comandante Albert Kifwa Mukuna a 12 meses de prisión y al pago de una indemnización de 250.000 francos congoleños por daños y perjuicios (el equivalente a 400 dólares de los EE.UU.) mientras que los dos guardaespaldas recibieron sendas penas de seis meses de prisión.

2.3 Pese a la condena dictada, la Fiscalía encargada de ejecutar la pena dejó en libertad al comandante Albert Kifwa Mukuna y sus dos guardaespaldas.

La denuncia

3.1 El autor alega que se violaron los artículos 7 y 2, párrafo 3 c), del Pacto.

3.2 El autor considera que la sanción impuesta a sus torturadores por la Corte Militar fue excepcionalmente clemente y que no tuvo acceso a ningún recurso efectivo. Además, argumenta que no se llegó a hacer efectiva la sanción pese a que la ejecución de sanciones es competencia de la Fiscalía.

3.3 En cuanto al agotamiento de los recursos internos, el autor sostiene que el fallo de la Corte Militar no era susceptible de recurso ordinario puesto que este órgano judicial resuelve en primera y última instancia. Se remite a los términos de la Ley N° 023/2002 de 18 de noviembre de 2002 relativa al código de justicia militar, cuyo artículo 378 dispone que "la presente ley no es aplicable a los efectos derivados de las decisiones adoptadas por la Corte Militar con fuerza de cosa juzgada". Además, esta Corte fue suprimida en marzo de 2003 y solo comunicaba el fallo de sus sentencias sin expedir ejecutoria ni facilitar copia de esta. El autor indica asimismo que en el derecho congoleño las condiciones para interponer un recurso son, en particular, la incompetencia y la violación de la ley; ninguna de estas circunstancias se da en el caso sometido al Comité.

Falta de cooperación del Estado parte

4. Mediante notas verbales de fecha 18 de julio de 2006, 8 de junio de 2007, 29 de julio de 2008 y 18 de febrero de 2009, se pidió al Estado parte que facilitara al Comité información sobre la admisibilidad y el fondo de la comunicación. El Comité observa que no ha recibido la información solicitada y lamenta que el Estado parte no haya proporcionado información pertinente alguna sobre la admisibilidad y el fondo de las alegaciones formuladas por el autor. El Comité recuerda que en virtud del Protocolo Facultativo el Estado parte debe someter por escrito al Comité explicaciones o declaraciones que aclaren la cuestión e indicar, cuando proceda, las medidas que podría haber adoptado para remediar la situación. Ante la falta de una respuesta del Estado parte,

el Comité debe conceder la credibilidad pretendida a las alegaciones del autor en la medida en que estén suficientemente fundamentadas.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

5.2 De conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

5.3 Habiendo tomado nota de los argumentos del autor relativos al agotamiento de los recursos internos y habida cuenta de la falta de cooperación del Estado parte, el Comité considera que las disposiciones del artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo no le impiden examinar la comunicación. El Comité estima además que en lo que respecta a los artículos 7 y 2, párrafo 3 c) del Pacto, los hechos expuestos por el autor están suficientemente fundamentados. Así pues, el Comité declara la comunicación admisible y procede al examen de la cuestión en cuanto al fondo.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

6.2 Por lo que respecta a la denuncia de violación del artículo 7 y el artículo 2, párrafo 3 c), el Comité observa que el autor afirma que su padre fue detenido y que recibió latigazos, por orden del comandante Albert Kifwa Mukuna, propinados por sus guardaespaldas, por haber denunciado que le había arrebatado su arma. El Comité observa asimismo que el autor afirma que la Fiscalía no veló por aplicar la sentencia relativamente clemente dictada por la Corte Militar, dado que las personas condenadas nunca llegaron a cumplirla. En ausencia de información pertinente del Estado parte que pudiera contradecir las alegaciones del autor, el Comité estima que los hechos que se han puesto en su conocimiento revelan una violación del artículo 7 conjuntamente con el artículo 2 del Pacto.

7. El Comité de Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 5, párrafo 4, del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos considera que los hechos que se le han expuesto ponen de manifiesto una violación del artículo 7 conjuntamente con el artículo 2 del Pacto.

8. De conformidad con lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo que incluya una indemnización adecuada. El Estado parte está obligado a cumplir la decisión de la Corte Militar, de 29 de enero de 2003. El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se cometan violaciones similares en el futuro.

9. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto, y a garantizar un recurso útil y ejecutorio cuando se demuestre una violación. El Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días,

información sobre la medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide al Estado parte asimismo que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto francés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**FF. Comunicación N° 1493/2006, *Williams Lecraft c. España*
(Dictamen aprobado el 27 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Rosalind Williams Lecraft Rosalind Williams Lecraft (representada por Open Society Justice Initiative, Women's Link Worldwide y SOS Racismo Madrid)
<i>Presunta víctima:</i>	La autora
<i>Estado parte:</i>	España
<i>Fecha de la comunicación:</i>	11 de septiembre de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Discriminación con motivo de un control de identidad
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Abuso del derecho a presentar comunicaciones; falta de fundamentación
<i>Cuestión de fondo:</i>	Discriminación por motivo de raza
<i>Artículos del Pacto:</i>	2, párrafo 3; 12, párrafo 1; y 26
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2 y 3

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

Reunido el 27 de julio de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1493/2006, presentada en nombre de la Sra. Rosalind Williams Lecraft 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 la autora de la comunicación y el Estado parte,

Aprueba el siguiente:

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

1. La autora de la comunicación, de fecha 11 de septiembre de 2006, es Rosalind Williams Lecraft, ciudadana española nacida en 1943, que alega ser víctima de una violación por parte de España de los artículos 12, párrafo 1, y 26, leído conjuntamente con

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Mohammed Ayat, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli y Sr. Krister Thelin.

Se adjunta en el apéndice del presente dictamen el texto de un voto particular firmado por el Sr. Krister Thelin y el Sr. Lazhari Bouzid, miembros del Comité.

el artículo 2 del Pacto. La autora está representada por abogado. El Protocolo Facultativo entró en vigor para España el 25 de abril de 1985.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 La autora, originaria de los Estados Unidos de América, obtuvo la nacionalidad española en 1969. El 6 de diciembre de 1992 llegó a la estación de ferrocarril de Valladolid, procedente de Madrid, junto con su esposo y su hijo. Momentos después de bajar del tren un miembro de la Policía Nacional se acercó a ella y le pidió el Documento Nacional de Identidad (DNI). El policía no pidió dicho documento a ninguna otra persona de las que se encontraban en el andén en ese momento, incluidos el esposo y el hijo de la autora. La autora pidió explicaciones al policía sobre las razones del control de identidad, a lo que éste respondió que tenía obligación de verificar la identidad de las personas como ella, ya que muchas eran inmigrantes ilegales. Añadió que la Policía Nacional tenía orden del Ministerio del Interior para efectuar controles de identidad en particular a "personas de color". El esposo de la autora observó que esto constituía discriminación racial, lo que el policía negó afirmando que tenía que efectuar controles de identidad debido al elevado número de inmigrantes ilegales residentes en España. La autora y su esposo pidieron al policía que mostrara su propio DNI y placa de policía, a lo que éste respondió que como no cambiaran de actitud les detendría. A continuación les condujo a una oficina dentro de la propia estación donde tomó sus datos, al tiempo que mostró su placa de identificación.

2.2 Al día siguiente la autora acudió a la Jefatura Superior de Policía del barrio de San Pablo para interponer una denuncia por discriminación racial. Esta denuncia fue sobreseída por el juzgado de instrucción N° 5 de Valladolid por no haber indicios de comisión de un delito. La autora no apeló esta decisión. En cambio, con fecha 15 de febrero de 1993, formuló denuncia ante el Ministerio del Interior en la que cuestionaba la supuesta orden del mismo pidiendo a la Policía Nacional efectuar controles de identidad a personas de color. Además, la autora pedía la responsabilidad patrimonial de la Administración General del Estado por la actuación policial ilegal de que había sido objeto. Afirmaba que la práctica de efectuar controles de identidad basados en criterios raciales era contraria a la Constitución española y el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y que el control de que había sido objeto había ocasionado, a ella y su familia, daños morales y psicológicos. Por ello pedía una indemnización de aproximadamente 5 millones de pesetas. En apoyo de su petición la autora presentó un certificado médico de fecha 15 de marzo de 1993 en el que se afirmaba que la autora sufría de "fobia social" y "trastornos agorafóbicos", en el origen de los cuales se encontraba "una identificación policial en una estación de ferrocarril, basada en una discriminación racial".

2.3 Mediante resolución de 7 de febrero de 1994, el Ministerio declaró inadmisibile la primera parte de la denuncia de la autora por considerar que no existía ninguna orden que obligara a los funcionarios de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado a identificar a las personas según su raza. Si tal orden existiera sería inconstitucional de pleno derecho. Al mismo tiempo, la resolución rechazó considerar la legalidad del control de identidad efectuado a la autora por considerar que su denuncia se refería únicamente a la orden general y no al incidente de que ella había sido objeto. La resolución fue impugnada ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, la cual, en sentencia de 15 de marzo de 1996, desestimó el recurso.

2.4 La reclamación relativa a la responsabilidad patrimonial de la Administración fue igualmente desestimada por el Ministerio del Interior, considerando que el policía en cuestión había actuado dentro del marco de sus competencias de control de la inmigración ilegal y respondiendo a la apariencia extranjera de la interesada, para cuya apreciación los agentes de policía podían tener en cuenta las características raciales de la actual población

española. Contra esta decisión la autora interpuso recurso contencioso administrativo ante la Audiencia Nacional.

2.5 Con fecha 29 de noviembre de 1996 la Audiencia Nacional rechazó el recurso. Consideró, entre otros, que la actuación policial tuvo su origen en la aplicación del régimen de extranjería, conforme al cual los agentes policiales tenían órdenes de identificar a los extranjeros que hubiese en la estación de Valladolid. Al ser la autora de raza negra no era desproporcionado el requerimiento de identificación. Además, el artículo 20 de la Ley orgánica sobre seguridad ciudadana autoriza a la Administración para ese tipo de actuaciones "siempre que el conocimiento de la identidad de las personas requeridas fuese necesario para el ejercicio de las funciones de protección de la seguridad". Además, no se había acreditado que la actuación policial fuese desconsiderada o humillante.

2.6 La autora interpuso un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional que fue desestimado en sentencia de 29 de enero de 2001. El Tribunal consideró que el requerimiento de identificación no obedeció a una discriminación patente, pues en el proceso contencioso administrativo había quedado descartado que existiese una orden o instrucción específica de identificar a los individuos de una determinada raza. En cuanto a la cuestión de saber si se produjo o no una discriminación racial encubierta el Tribunal estimó que no existían indicios de que el comportamiento del funcionario de la Policía Nacional actuante fuese guiado por un prejuicio racista o por una especial prevención contra los integrantes de un determinado grupo étnico¹.

2.7 Después de que el Tribunal Constitucional dictó su sentencia la autora consideró acudir a una instancia internacional. Sin embargo, no lo hizo debido a su estado emocional resultante de los nueve años de litigio y a dificultades financieras. En aquel tiempo la legislación española no preveía la posibilidad de asistencia jurídica gratuita para el tipo de recursos que la autora intentó, por lo que fue ella misma quien asumió todos los gastos. Después de dicha sentencia carecía de medios para intentar nuevos recursos.

La denuncia

3.1 La autora afirma que fue víctima de discriminación racial directa. La razón por la que fue objeto del control de identidad fue su pertenencia a un grupo racial no asociado típicamente con la nacionalidad española. Siendo ella misma ciudadana española, fue tratada menos favorablemente que otros ciudadanos españoles (incluido su esposo, de origen caucásico, que la acompañaba) lo hubieran sido en una situación comparable.

¹ La sentencia señala que, según se desprendía del proceso judicial previo, "la actuación policial usó el criterio racial como meramente indicativo de una mayor probabilidad de que la interesada no fuera española. Ninguna de las circunstancias acaecidas en dicha intervención indica que el comportamiento del funcionario de la Policía Nacional actuante fuese guiado por un prejuicio racista o por una especial prevención contra los integrantes de un determinado grupo étnico (...). Así, la actuación policial se produjo en un lugar de tránsito de viajeros, una estación de ferrocarril, en el que, de una parte, no es ilógico pensar que exista mayor probabilidad que en otros lugares de que las personas a las que selectivamente se solicita la identificación puedan ser extranjeras y, de otro, las incomodidades que todo requerimiento de identificación genera son menores, así como razonablemente asumibles como cargas inherentes a la vida social (...). No parece tampoco acreditado que los funcionarios policiales desplegasen su actuación de forma desconsiderada, ofensiva o gratuitamente obstaculizante de la libertad de circulación de la demandante (...), pues la intervención policial se prolongó únicamente lo imprescindible para lograr la identificación. Finalmente puede descartarse que los agentes de policía actuasen de un modo airado o llamativo que hiciese pasar a la Sra. Williams Lecraft y sus acompañantes a un primer plano que les resultase afrentoso o incómodo frente a la colectividad de ciudadanos que hubiese en la propia estación de ferrocarril (...). Lo discriminatorio hubiera sido la utilización de un criterio (en este caso el racial) que careciese de toda relevancia en orden a la individualización de las personas para las que el ordenamiento jurídico ha previsto la medida de intervención administrativa, en este caso los ciudadanos extranjeros".

3.2 La legislación española que autoriza a la policía a efectuar verificaciones de identidad con miras a controlar la inmigración es aparentemente neutra. Sin embargo, en su aplicación genera un impacto desproporcionado en personas de color o con "características étnicas físicas específicas" consideradas como "indicativas" de nacionalidad no española. Dada la manera como fue aplicada por el policía en cuestión y los tribunales españoles, la legislación española en materia de control de inmigración coloca a esas personas en una situación de desventaja.

3.3 Los tribunales españoles justificaron la actuación del policía en cuestión con el argumento de que respondía a un objetivo legítimo: controlar la inmigración mediante la identificación de extranjeros indocumentados. Además, consideraron implícitamente esta manera de proceder como apropiada y necesaria para lograr dicho objetivo porque, en su opinión, las personas negras tenían más posibilidades de ser extranjeras que las personas con otras características raciales. Este razonamiento, sin embargo, no puede considerarse válido.

3.4 El color de la piel no puede considerarse un criterio fiable para suponer la nacionalidad de una persona. Hay un creciente número de españoles que son negros o miembros de otras minorías étnicas y, por consiguiente, susceptibles de soportar la humillación de ser objeto de especial atención por la policía. Por el contrario, un importante número de extranjeros son blancos y su apariencia no es distinta de la del español autóctono. Una política que tenga como objetivo una raza concreta corre el riesgo de desviar la atención de la policía de extranjeros indocumentados de otro origen, y por tanto de ser contraproducente. El objetivo de controlar la inmigración no puede justificar, desde el punto de vista legal, una política orientada en particular a las personas negras. Dicha política contribuye a reforzar los prejuicios raciales en la sociedad y contribuye, aunque no sea de manera intencionada, a legitimar el uso de distinciones raciales con fines inapropiados.

3.5 La autora pide al Comité que declare la violación de los artículos 2; 12, párrafo 1, y 26 del Pacto e inste al Estado parte a otorgarle una indemnización de 30.000 euros por el daño moral y psicológico sufrido y de otros 30.000 como compensación por los gastos ocasionados por los procesos ante los tribunales internos.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 En sus observaciones de 4 de abril de 2007 el Estado parte hace valer que, aun cuando es cierto que el Protocolo Facultativo no establece formalmente un límite temporal para la presentación de comunicaciones, sí descarta las que por sus condiciones, sin excluir las temporales, pueden comportar un abuso del derecho a presentar comunicaciones. Es el caso de la presente comunicación, que se presenta transcurridos casi seis años desde la resolución definitiva en la vía interna. El argumento de la autora relativo a la inexistencia de asistencia jurídica gratuita en la época no se corresponde con la realidad. El Estado parte hace referencia, en este sentido, a la Ley de enjuiciamiento civil, el artículo 57 del Estatuto General de la Abogacía de 1982, la Ley orgánica del poder judicial en su redacción de 1985 y 1996 y el artículo 119 de la Constitución. El Estado parte concluye que la comunicación debería ser declarada inadmisibles en virtud del artículo 3 del Protocolo Facultativo.

4.2 El Estado parte hace valer igualmente que los hechos no revelan ninguna violación del Pacto. Es plenamente legítimo y en nada se opone al Pacto que el Estado controle la inmigración ilegal y que, con dicho fin, los miembros de la policía realicen controles de identidad. Así lo prevé la legislación española, concretamente en la época de los hechos, el artículo 72.1 del Reglamento de ejecución de la Ley orgánica N° 7/1985 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, que obligaba a los extranjeros a llevar consigo el pasaporte o documento sobre cuya base hubieran efectuado su entrada en España y, en su caso, el permiso de residencia, y a exhibirlos cuando fueran requeridos por las autoridades.

También la Ley orgánica sobre protección de la seguridad ciudadana y el Decreto sobre el Documento Nacional de Identidad habilitan a las autoridades a realizar controles de identidad y obligan a todos, incluidos los ciudadanos españoles, a exhibir sus documentos de identidad.

4.3 En la actualidad, las personas negras son relativamente raras entre la población española y más aún en 1992. Por otro lado, uno de los orígenes importantes de la inmigración ilegal hacia España es el África subsahariana. Las difíciles condiciones en que en muchas ocasiones se produce la llegada a España de estas personas, no pocas veces víctimas de organizaciones criminales, atrae constantemente la atención de los medios de comunicación. Si se acepta la legitimidad del control de la inmigración ilegal por el Estado parece inevitable admitir que los controles policiales realizados con dicha finalidad, con el debido respeto y con la imprescindible proporcionalidad, pueden tomar en consideración determinadas características físicas o étnicas como razonablemente indiciarias del origen no nacional de la persona que las reúne. Además, en este caso quedó descartado que existiese una orden o instrucción específica de identificar a los individuos de una determinada raza. Adicionalmente, no consta después de 15 años que la autora haya sido objeto de ningún nuevo requerimiento de identificación, lo que resultaría incomprensible si mediara una motivación discriminatoria.

4.4 La identificación de la autora se llevó a cabo de forma respetuosa y en lugar y momento en los cuales es usual que la persona lleve consigo la documentación acreditativa de su identidad. La intervención policial se prolongó únicamente lo imprescindible para efectuar la identificación y se agotó en la constatación de que la autora era española. En definitiva, la identificación de la autora se produjo con la necesaria habilitación legal, en virtud de un criterio razonable y proporcionado y de forma plenamente respetuosa, por lo que no hubo infracción del artículo 26 del Pacto.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

5.1 Con fecha 17 de diciembre de 2007 la autora reitera que el tiempo transcurrido entre el agotamiento de los recursos internos y la presentación de la comunicación al Comité se debió a dificultades financieras. La ley de 1996 a que se refiere el Estado parte no contempla la posibilidad de obtener asistencia jurídica gratuita en relación con instancias regionales o internacionales. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos proporciona este tipo de asistencia a su discreción, y nunca al inicio del procedimiento ante el mismo. Además, cuando el Tribunal Constitucional dictó su sentencia no existían en España organizaciones no gubernamentales conocidas de la autora con la experiencia y el interés necesarios para llevar el caso ante una instancia regional o internacional. Tan pronto como la autora pudo obtener asistencia jurídica gratuita de las organizaciones que la representan ante el Comité decidió presentar su caso ante este.

5.2 La autora está de acuerdo con la afirmación del Estado parte de que el control de la inmigración ilegal es un objetivo legítimo y que los controles policiales de identidad son un método aceptable para conseguir dicho objetivo. Sin embargo, no está de acuerdo con que para ello los agentes policiales utilicen únicamente los rasgos raciales, étnicos y físicos como indicadores del origen no nacional de personas concretas. El Estado parte reconoce en su respuesta que considera el color de la piel no sólo como indicador de nacionalidad no española, sino incluso como indicador de situación ilegal en España. La autora reitera su afirmación de que el color de la piel no puede considerarse como indicativo de la nacionalidad. Seleccionar a un grupo con miras a controlar la inmigración utilizando como criterio el color de la piel constituye discriminación directa, pues equivale a emplear estereotipos raciales en el programa de control de la inmigración. También constituye un trato diferenciado tomar en consideración el color de la piel para afirmar que este grupo de personas podrían ser víctimas de tráfico. Un estudio realizado por la policía española en

2004 concluyó que sólo un 7% de las víctimas de tráfico provenían de África. El Estado parte no ha logrado demostrar que su política de utilizar la raza y el color de la piel como indicadores de situación ilegal es razonable o proporcionada con los objetivos que pretende lograr.

5.3 La autora señala igualmente que la ausencia de intención de discriminar y la conducta cortés por parte del policía que le pidió la documentación no son pertinentes. Lo importante es que su acto fue discriminatorio. La ausencia de elemento repetitivo tampoco es pertinente. Ni el Pacto ni la jurisprudencia del Comité requieren la repetición de un acto para determinar la existencia de discriminación racial.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

6.1 Antes de examinar toda reclamación formulada en una comunicación el Comité de Derechos Humanos debe decidir, de conformidad con el artículo 93 de su reglamento, si la comunicación 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 está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3 El Comité toma nota del argumento del Estado parte de que la comunicación debería considerarse inadmisibles por constituir un abuso del derecho a presentar comunicaciones, según lo establecido en el artículo 3 del Protocolo Facultativo, en vista de la demora excesiva en la presentación de la comunicación al Comité, casi seis años desde la fecha de la sentencia en amparo del Tribunal Constitucional. El Comité reitera que el Protocolo Facultativo no establece ningún plazo para la presentación de comunicaciones, y que el período de tiempo que transcurra antes de hacerlo, salvo en casos excepcionales, no constituye en sí mismo un abuso del derecho a presentar una comunicación. En el presente caso, el Comité toma nota de las dificultades de la autora para encontrar asistencia jurídica gratuita y no considera que la demora señalada constituya tal abuso².

6.4 La autora afirma que los hechos denunciados constituyen una violación del artículo 12, párrafo 1, del Pacto. El Comité estima que esta alegación no ha sido fundamentada a efectos de la admisibilidad y la considera inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.5 No existiendo otros obstáculos a la admisibilidad el Comité decide que la comunicación es admisible en la medida en que parece plantear cuestiones relacionadas con los artículos 2, párrafo 1, y 26 del Pacto.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

7.2 El Comité debe decidir si al ser objeto de un control de identidad por parte de la policía la autora fue sometida a discriminación por motivo de raza. El Comité estima que es legítimo efectuar controles de identidad de manera general con fines de protección de la

² Comunicaciones N° 1305/2004, *Villamón c. España*, dictamen aprobado el 31 de octubre de 2006, párr. 6.4; N° 1101/2002, *Alba Cabriada c. España*, dictamen aprobado el 1° de noviembre de 2004, párr. 6.3; y N° 1533/2006, *Zdenek y Ondracka c. la República Checa*, dictamen aprobado el 31 de octubre de 2007, párr. 7.3.

seguridad ciudadana y de prevención del delito o con miras a controlar la inmigración ilegal. Ahora bien, cuando las autoridades efectúan dichos controles las meras características físicas o étnicas de las personas objeto de los mismos no deben ser tomadas en consideración como indicios de su posible situación ilegal en el país. Tampoco deben efectuarse de manera tal que sólo las personas con determinados rasgos físicos o étnicos sean señaladas. Lo contrario no sólo afectaría negativamente la dignidad de las personas afectadas, sino que además contribuiría a la propagación de actitudes xenófobas entre la población en general y sería contradictorio con una política efectiva de lucha contra la discriminación racial.

7.3 La responsabilidad internacional del Estado por violación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es de carácter objetivo y puede surgir de la acción u omisión de cualquiera de sus poderes. En el presente caso si bien no parece que existiera en España una orden escrita y expresa de realizar controles policiales de identidad tomando como criterio el color de la piel de las personas, al parecer el agente de policía actuó conforme a dicho criterio, que los tribunales que conocieron del caso consideraron justificado. La responsabilidad del Estado parte está claramente comprometida. Toca al Comité, en consecuencia, decidir si esa actuación es contraria a alguna o algunas disposiciones del Pacto.

7.4 En el presente caso, se infiere del expediente que se trataba de un control de identidad general. La autora afirma que ninguna otra persona a su alrededor fue objeto del mismo y que el policía que la interpelló aludió a sus rasgos físicos para explicar la razón por la que le pidió a ella, y no a otras personas en el entorno, mostrar sus documentos de identidad. Estas alegaciones no fueron desvirtuadas por los órganos administrativos y judiciales ante los que la autora denunció los hechos ni tampoco ante el Comité. En estas circunstancias, el Comité no puede sino concluir que la autora fue individualizada para dicho control de identidad únicamente por razón de sus características raciales y que éstas constituyeron el elemento determinante para sospechar de ella una conducta ilegal. El Comité recuerda asimismo su jurisprudencia de que no toda diferencia de tratamiento constituye discriminación si los criterios de diferenciación son razonables y objetivos y si el objeto que se procura es lícito en virtud del Pacto. En el presente caso el Comité dictamina que no se cumplen los criterios de razonabilidad y objetividad. Además, no se ha ofrecido satisfacción a la autora, por ejemplo, mediante la presentación de excusas como reparación.

8. Sobre la base de lo anterior, 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 una violación del artículo 26, leído conjuntamente con el artículo 2, párrafo 3 del Pacto.

9. De conformidad con lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar a la autora un recurso efectivo, incluido un pedido de disculpas público. El Estado parte tiene también la obligación de tomar todas las medidas necesarias para evitar que sus funcionarios incurran en actos como los del presente caso.

10. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide al Estado parte asimismo que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Apéndice

Voto particular (disidente) firmado por el Sr. Krister Thelin y el Sr. Lazhari Bouzid, miembros del Comité

La mayoría ha decidido que la comunicación es admisible y la ha examinado en cuanto al fondo.

Estoy respetuosamente en desacuerdo.

El retraso en presentar una comunicación no constituye en sí mismo un abuso del derecho a presentar comunicaciones de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 del Protocolo Facultativo. No obstante, según se puede interpretar la jurisprudencia del Comité, el retraso indebido, no habiendo circunstancias excepcionales, debe hacer que se concluya que la comunicación es inadmisibile. En algunos casos el Comité ha considerado que un plazo de más de cinco años constituye un retraso indebido (se hace referencia a los casos pertinentes relativos a la República Checa, incluido *Kudrna*^a, y la opinión disidente en *Slezák*)^b.

En el presente caso la autora ha dejado transcurrir casi seis años antes de presentar su denuncia. Su afirmación de que tuvo dificultad para conseguir asistencia jurídica gratuita no constituye, atendidos todos los hechos del caso, una circunstancia que pueda justificar este retraso indebido. En consecuencia, debe considerarse que la comunicación tardía constituye un abuso del derecho a presentar comunicaciones y, por consiguiente, es inadmisibile de conformidad con el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

(Firmado) Sr. Krister **Thelin**

(Firmado) Sr. Lazhari **Bouzid**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

^a Comunicaciones N° 1582/2007, *Kudrna c. la República Checa*, decisión de inadmisibilidat de 21 de julio de 2009 (*infra*), N° 1452/2006, *Chytil c. la República Checa*, decisión de inadmisibilidat de 24 de julio de 2007; N° 1484/2006, *Lnenicka c. la República Checa*, dictamen aprobado el 25 de marzo de 2008; y N° 1485/2006, *Vlcek c. la República Checa*, dictamen aprobado el 10 de julio de 2008.

^b Véase la comunicación N° 1574/2007 (*infra*), dictamen aprobado el 20 de julio de 2009.

**GG. Comunicación N° 1495/2006, *Madoui c. Argelia*
(Dictamen aprobado el 28 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Zohra Madoui (representada por la abogada Nasser Dutour)
<i>Presunta víctima:</i>	La autora y su hijo Menouar Madoui
<i>Estado parte:</i>	Argelia
<i>Fecha de la comunicación:</i>	19 de julio de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Desaparición forzada
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Ninguna
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Prohibición de la tortura y de los tratos y penas crueles, inhumanos y degradantes; derecho a la libertad y la seguridad de la persona; arresto y detención arbitrarios; derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; derecho a un recurso efectivo
<i>Artículos del Pacto:</i>	7; 9; 10; 16; y 2, párrafo 3
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	Ninguno

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

Reunido el 28 de octubre de 2008,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1495/2006, presentada por Zohra Madoui en su propio nombre y en el de su hijo Menouar Madoui 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 la autora de la comunicación y el Estado parte,

Aprueba el siguiente:

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

1. La autora de la comunicación, fechada el 19 de julio de 2006, es Zohra Madoui, de nacionalidad argelina, nacida el 28 de noviembre de 1944 en Argelia. Afirma que su hijo Menouar Madoui, nacido el 9 de febrero de 1970 en Argelia, es víctima de la violación por Argelia del artículo 7, el artículo 9, el artículo 16 y el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, cometida por Argelia. Afirma también ser víctima personalmente, de la violación del artículo 7 y del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, cometida por Argelia. El Pacto y el

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sra. Elisabeth Palm, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley y Sr. Ivan Shearer.

Protocolo Facultativo entraron en vigor en Argelia el 12 de diciembre de 1989. La autora está representada por la abogada Nassera Dutour.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 A comienzos del mes de marzo de 1997, Menouar Madoui, hijo de la autora, y su amigo Hassen Tabeth fueron arrestados por los gendarmes y detenidos por no haber presentado sus documentos de identidad durante un control. Menouar Madoui permaneció 13 días en la gendarmería de Larbâa. En el curso de una visita efectuada durante ese período de detención, la autora observó que su hijo estaba empapado y éste le confió que le habían torturado administrándole electrochoques.

2.2 El 7 de mayo de 1997, las fuerzas de policía, el ejército y la gendarmería rodearon por completo la ciudad de Larbâa. Estas fuerzas combinadas efectuaron una amplia redada, registraron la mayor parte de las casas de la ciudad y procedieron a realizar numerosas detenciones. Menouar Madoui estaba en el mercado ese día. Cuando las fuerzas combinadas asaltaron el mercado, se refugió en la tienda de un amigo. Restablecida la calma, fue a rezar a la Gran Mezquita de Larbâa, situada cerca del ayuntamiento. A la noche no había vuelto todavía a casa de su madre.

2.3 La mañana siguiente la autora salió en busca de su hijo. En la mezquita un hombre le contó que había presenciado varias detenciones el día anterior. Unos policías de paisano detuvieron a la salida de la mezquita a cuatro jóvenes, les esposaron, les hicieron subir a un automóvil civil y se los llevaron. La autora fue pues a la gendarmería donde había estado detenido su hijo unos meses antes. Los gendarmes le dijeron que ellos no lo habían detenido. La autora fue entonces al cuartel vecino, pero los militares la enviaron a su vez a los guardias comunales, quienes le dijeron que fuese a la comisaría. Después de la comisaría visitó todos los cuarteles de la comuna. En uno de esos cuarteles un militar le dijo que debía más bien buscar a su hijo en la clandestinidad. Como último recurso, la autora fue al final de la tarde al puesto de mando operacional (PCO) que se halla en la carretera de El Fâas, donde un miembro del Grupo de Legítima Defensa (GLD) le dijo que habían traído a su hijo la víspera y que estaba detenido allí. La autora preguntó si podía llevarle comida, pero el hombre le respondió que sólo podía traerle ropa.

2.4 Todos los días siguientes la autora se personó en el PCO para tratar de ver a su hijo. Los agentes le dieron cada día respuestas diferentes. Algunos admitieron que su hijo estaba detenido allí, mientras que otros lo negaron. Entretanto, la autora prosiguió la búsqueda en todas las comisarías de la región, en las cárceles, los cuarteles, el hospital y el depósito de cadáveres para obtener información sobre su hijo, pero se la enviaba constantemente a otro lugar. Unos le decían que su hijo había sido transferido a la cárcel de Blida o a la de Tizi Ouzou, otros que había sido internado en el hospital psiquiátrico de Blida o incluso que le habían liberado.

2.5 El 21 de mayo de 1997, la autora explicó la situación al Fiscal General del Tribunal de Larbâa, quien redactó una carta dirigida al comisario de Larbâa y pidió a la autora que la entregase personalmente al comisario para que éste ordenase una investigación sobre la desaparición de su hijo. La autora entregó pues al comisario dicha carta junto con otros documentos. La investigación no dio ningún resultado. El 2 de enero de 2000, la policía de Larbâa notificó por escrito a la autora que se había puesto fin a la búsqueda emprendida por el Fiscal de Larbâa para encontrar a su hijo.

2.6 Cuarenta días después de la desaparición de su hijo, la autora seguía sin tener noticias suyas y volvió al PCO. Un policía le anunció que su hijo estaba todavía allí, pero que sería probablemente liberado al día siguiente. Al día siguiente la autora fue a esperar la liberación de su hijo delante del PCO. Uno de los altos responsables del PCO la vio y se acercó a preguntarle qué hacía allí. Cuando explicó que esperaba la liberación de su hijo, le

ordenó que se marchase inmediatamente y la amenazó. Ante la insistencia de la autora, se puso agresivo, la empujó contra la pared y le propinó bofetadas y puñetazos. Trastornada, la autora se dio a la fuga. Después de este incidente continuó su búsqueda, pero más discretamente.

2.7 En febrero de 1998, la autora se presentó en el Tribunal de Blida, donde fue recibida por el Fiscal de la República. Éste le entregó una carta dirigida al Fiscal General del Tribunal de Larbâa, quien a su vez le entregó una carta dirigida al Jefe del PCO, gracias a la cual la autora obtuvo una entrevista con este funcionario. Éste le repitió que el caso de su hijo incumbía a la comisaría de Larbâa. Quince días más tarde, la Brigada Antiterrorista fue a casa de la autora con una convocatoria para un interrogatorio en el PCO. La autora halló un pretexto para no acompañar a los agentes e ir en otro momento del día. Por la tarde, y tras haber avisado a sus allegados, se presentó en el PCO donde respondió a nuevas preguntas sobre la desaparición de su hijo. Este interrogatorio no dio ningún resultado. La autora fue convocada dos veces, el 9 de enero de 2000 y el 16 de junio de 2001, a la comisaría de Larbâa, una vez más el 5 de diciembre de 2005 a la Brigada de Gendarmería de Larbâa y, por último, el 21 de diciembre de 2005 a la Brigada de Gendarmería de El Biar.

2.8 En mayo de 1998, Hassen Tabeth, que había sido detenido con el hijo de la autora en marzo de 1997 (véase el párrafo 2.1 *supra*), fue a casa de ésta cuando salió de la cárcel y le informó de que, en la cárcel de Blida, uno de sus codetenidos le había dicho que fue detenido al mismo tiempo que el hijo de la autora y que éste había sido trasladado a la cárcel de Boufarik. La autora fue entonces a esa cárcel, pero uno de los guardianes le aseguró que su hijo no estaba allí. El 11 de mayo de 1998, la autora presentó una denuncia al Fiscal de la República del Tribunal de Bab Essabt, pero no recibió respuesta alguna.

2.9 En junio de 1998, otra persona confirmó a la autora que su hijo estaba efectivamente detenido en la cárcel de Boufarik. Esta persona le explicó que había sido detenida el 8 de mayo de 1997, un día después que el hijo de la autora, y que habían compartido la misma celda en la cárcel de Boufarik, pero dijo que no se trataba de una cárcel normal porque estaban encerrados bajo tierra en la obscuridad. Según dijo, en el momento de su liberación el hijo de la autora seguía vivo.

2.10 En 1999, el cuñado de Menouar Madoui supo que una persona que acababa de ser liberada después de cinco años de detención en régimen de incomunicación había compartido la misma celda N° 6 que el hijo de la autora en la cárcel de Serkadji. La autora fue pues a la cárcel de Serkadji, donde le dijeron que debía pedir un permiso de visita al Tribunal Supremo para poder ver a su hijo. Como la autora es analfabeta, se dirigió a sus allegados, quienes la enviaron al Tribunal de Argel para obtener la autorización. El Tribunal de Argel le respondió que la expedición de permisos de visita no era de su incumbencia y que debía dirigirse al Tribunal de Larbâa. Las personas que la recibieron en este tribunal le aconsejaron que no tratase de saber más. Aterrorizada, la autora renunció a obtener el permiso de visita.

2.11 El 30 de marzo de 2004, la autora presentó una denuncia al Fiscal de la República de Larbâa, con notificación al Fiscal General de Blida, en la que ponía en tela de juicio que el expediente de su hijo hubiese sido transferido a la circunscripción de Baraki, siendo así que se le había detenido en Larbâa. El 7 de enero de 2006 recibió una convocatoria al Tribunal de Larbâa, donde se personó el 6 de febrero de 2006. El tribunal le pidió que presentase a los testigos que decían haber visto a su hijo pero, a falta de garantías sobre su seguridad, estos testigos se negaron a comparecer por miedo a represalias.

La denuncia

3.1 En lo que respecta al artículo 7, la autora recuerda que, durante su primera detención en marzo de 1997, su hijo mencionó que había sido torturado con electrochoques. La autora señala que la desaparición forzada de su hijo constituye de por sí una violación del artículo 7 y recuerda que el Comité ha reconocido que el hecho de ser víctima de una desaparición forzada se puede calificar de trato inhumano o degradante¹.

3.2 En lo que respecta a la propia autora, ésta señala que la desaparición de su hijo constituyó para ella una prueba dolorosa y una fuente de angustia. Ya después de su primera detención había encontrado a su hijo en un estado grave. Esta vez, ignora totalmente la suerte que ha corrido, después de su desaparición. A ello se añade el hecho de que las diversas autoridades a las que se dirigió desde el día siguiente a la desaparición la hicieron ir constantemente de un lugar a otro. Le daban respuestas diferentes, que no sólo la desorientaban en su búsqueda, sino que, sobre todo, la permitían esperar que recuperaría a su hijo, esperanzas siempre frustradas. La autora recuerda que el Comité ha reconocido que la desaparición de un pariente podía constituir para la familia una violación del artículo 7².

3.3 En lo que respecta al artículo 9, la autora reitera que la detención de su hijo no se menciona en el registro de detenidos y que no existe ninguna traza oficial de su paradero o su destino. El hecho de que esta detención no haya sido reconocida y de que las autoridades oficiales se desentiendan de la suerte que haya podido correr el hijo de la autora significa que éste ha sido arbitrariamente privado de su libertad y su seguridad en infracción del artículo 9. La autora invoca la jurisprudencia del Comité según la cual toda detención no reconocida de un individuo constituye una negación total del derecho a la libertad y a la seguridad garantizado en el artículo 9³.

3.4 En lo que respecta al artículo 16, la autora estima que la desaparición forzada de su hijo constituye en lo esencial una negación del derecho al reconocimiento en todo lugar de su personalidad jurídica, e invoca la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, de 18 de diciembre de 1992⁴.

3.5 En cuanto al párrafo 3 del artículo 2, la autora recuerda que el Estado parte tiene obligación de ofrecerle un recurso efectivo contra las violaciones de que ella y su hijo hayan sido víctimas⁵. Su hijo, víctima de una desaparición forzada, se ha visto privado del derecho a ejercer un recurso efectivo contra su detención arbitraria y contra las diversas infracciones de que ha sido víctima. La autora ha tratado de encontrar a su hijo por todos los medios legales y ha ejercido todos los recursos disponibles con este fin, sin resultado. El Estado ha violado pues su obligación de efectuar una investigación diligente y a fondo

¹ Véanse las comunicaciones N° 449/1991, *Mojica c. la República Dominicana*, dictamen aprobado el 15 de julio de 1994, párr. 5.7; N° 540/1993, *Celis Laureano c. el Perú*, dictamen aprobado el 25 de marzo de 1996, párr. 8.5; N° 542/1993, *Tshishimbi c. el Zaire*, dictamen aprobado el 25 de marzo de 1996, párr. 5.5; N° 992/2001, *Bousroual c. Argelia*, dictamen aprobado el 30 de marzo de 2006, párr. 9.8; y N° 1196/2003, *Boucherf c. Argelia*, dictamen aprobado el 30 de marzo de 2006, párr. 9.6.

² Véanse la comunicación N° 107/1981, *Quinteros c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 21 de julio de 1983, párr. 14; y las observaciones finales sobre el segundo informe periódico de Argelia, CCPR/C/79/Add.95, párr. 10.

³ Véanse las comunicaciones N° 8/1977, *Weismann y Perdomo c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 3 de abril de 1980, párr. 16; N° 139/1983, *Conteris c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 17 de julio de 1985, párr. 10; N° 181/1984, *Arévalo c. Colombia*, dictamen aprobado el 3 de noviembre de 1989, párr. 11; N° 563/1993, *Bautista c. Colombia*, dictamen aprobado el 27 de octubre de 1995, párr. 8.5; N° 612/1995, *Vicente y otros c. Colombia*, dictamen aprobado el 29 de julio de 1997, párr. 8.6; *Bousroual c. Argelia* (nota 1 *supra*), párr. 9.5; y *Boucherf c. Argelia* (nota 1 *supra*), párr. 9.5.

⁴ Véanse también las observaciones finales sobre el segundo informe periódico de Argelia (nota 2 *supra*), párr. 10.

⁵ Véase *Boucherf c. Argelia* (nota 1 *supra*), párr. 11.

sobre la desaparición de su hijo, comunicar a la autora los resultados de la investigación y encausar a las personas responsables de la desaparición de su hijo, juzgarlas y castigarlas.

3.6 En lo que respecta al agotamiento de los recursos internos, la autora señala que, según la jurisprudencia constante del Comité, sólo es necesario agotar los recursos eficaces, efectivos y disponibles en el sentido del párrafo 3 del artículo 2⁶. Como se trata de una violación grave de los derechos fundamentales de su hijo, la autora se remite a la jurisprudencia del Comité, según la cual sólo es necesario agotar los recursos judiciales. En el presente caso, la autora ha ejercido todos los tipos de recursos posibles, administrativos y judiciales, sin resultado⁷. En lo que atañe a los recursos administrativos, la autora ha tratado de informarse sobre el paradero de su hijo en numerosas ocasiones y ante diversas autoridades, que no hicieron más que mandarla de un lugar a otro sin darle ninguna información clara. El 6 de julio de 1998 apeló al Mediador de la República. El 4 de agosto de 1998 se dirigió al Observatorio Nacional de Derechos Humanos, que se limitó a responder que su hijo no tenía antecedentes penales. El 29 de marzo de 2004 envió una petición conjunta al Presidente de la República, el Primer Ministro, el Ministro de Justicia y el Presidente de la Comisión nacional consultiva para la promoción y la protección de los derechos humanos, sin recibir ninguna respuesta. En lo tocante a los recursos judiciales, la autora ha presentado varias denuncias a diversas jurisdicciones que no han dado lugar a ninguna investigación seria sobre la desaparición de su hijo. Además, con la adopción por referéndum de la Carta sobre la reconciliación de 29 de septiembre de 1995 y la entrada en vigor de una orden presidencial sobre la aplicación de la Carta el 28 de febrero de 2006, la autora estima que no dispone ya de ningún otro recurso interno eficaz y efectivo.

3.7 La autora indica que el caso de su hijo se sometió al Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, pero que el Comité estimó que los procedimientos o mecanismos extraconvencionales creados por la antigua Comisión de Derechos Humanos no constituyen un procedimiento de examen o arreglo internacional en el sentido del párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo⁸.

3.8 La autora pide al Comité que ruegue al Estado parte que ordene la realización de investigaciones independientes para encontrar a su hijo y que ponga a los autores de la desaparición forzada a disposición de las autoridades civiles competentes para su enjuiciamiento de conformidad con el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto. Pide asimismo una reparación adecuada para ella y su familia. Esta reparación debería comprender una indemnización apropiada, así como la rehabilitación completa del hijo de la autora, incluido por ejemplo un tratamiento médico y psicológico.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4. El 28 de julio de 2008, el Estado parte indica que ha utilizado todos los medios posibles para localizar al hijo de la autora. Ha hecho averiguaciones ante las autoridades civiles y militares citadas por la autora, que han desmentido formalmente la detención de su hijo. Se han efectuado también investigaciones en todos los lugares señalados por la autora. El hijo de la autora no ha estado detenido en ninguno de los lugares mencionados. El examen del registro del establecimiento penitenciario de Boufarik citado por la autora demuestra que su hijo no ha estado recluido en él. Según las declaraciones de varios

⁶ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 147/1983, *Arzuada Gilboa c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 1° de noviembre de 1985, párr. 7.2.

⁷ Véanse *Bautista c. Colombia* (nota 3 *supra*), párr. 5.1; *Vicente y otros c. Colombia* (nota 3 *supra*), párr. 5.2; y la comunicación N° 778/1997, *Navarro y otros c. Colombia*, dictamen aprobado el 24 de octubre de 2002, párr. 6.2.

⁸ Véase *Celis Laureano c. el Perú* (nota 1 *supra*), párr. 7.1.

testigos y en particular de su cuñado, Ramdane Mohamed, consignadas por escrito, el hijo de la autora es un enfermo mental que se ha fugado con frecuencia del domicilio familiar⁹.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

5.1 En sus comentarios de 8 de septiembre de 2008, la autora señala que el Estado parte se limita a reconstituir el procedimiento judicial que se llevó a cabo en el plano nacional. En ningún momento el Estado parte aporta pruebas tangibles para negar o reconocer su responsabilidad en la desaparición del hijo de la autora. No obstante, la jurisprudencia del Comité impone claramente al Estado parte la obligación de aportar pruebas que contradigan las alegaciones de la autora de la comunicación. En todo caso, la denegación explícita o implícita no puede interpretarse en favor del Estado parte¹⁰.

5.2 En cuanto al fondo, la autora recuerda que, aunque varios testigos asistieron a la detención de su hijo y un policía afirmó en dos ocasiones que su hijo estaba detenido en el puesto de mando operacional de la carretera de El Faas (PCO), las autoridades niegan haberlo detenido. Además, el hijo ya había sido detenido en marzo de 1997, es decir, dos meses antes de la segunda detención en mayo de 1997. En la primera ocasión permaneció 13 días en la gendarmería de Larbâa, donde fue torturado. La autora señala que en ningún momento las autoridades argelinas mencionan el caso de Hassan Tabeth, arrestado al mismo tiempo que su hijo y que, cuando salió de la cárcel, dijo que uno de sus codetenidos, Nourredine, le había afirmado que estuvo encarcelado en Boufarik con el hijo de la autora.

5.3 Respecto de la alegación del Estado parte sobre el trastorno mental de su hijo, la autora desea precisar que, si bien en la comunicación se dice que en el curso de sus averiguaciones acudió al hospital psiquiátrico (véase el párrafo 2.4 *supra*), este es un gesto instintivo que hacen todas las familias de desaparecidos después de unos días de búsqueda. Como saben que la tortura es sistemática, las familias suponen que después de haber sufrido tales tratos sus parientes pueden haber perdido la razón y estar pues internados en un hospital psiquiátrico. La autora precisa que nunca se ha dicho que su hijo tuviese un trastorno mental. Señala asimismo que el cuñado, Ramdane Mohamed, no fue nunca convocado por las autoridades ni firmó nunca una declaración en la que atribuyese un problema mental a Menouar Madoui. En cambio, la autora se acuerda de que, como parte de las gestiones que realizó, un día explicó a los gendarmes que su hijo Menouar era la única fuente de ingresos del hogar y que tenían que encontrarlo sin falta. Añadió que su segundo hijo, Mohamed Madoui, nacido el 15 de enero de 1965, tenía discapacidad mental y no podía trabajar. Los gendarmes pidieron entonces a la autora que aportase documentos que demostrasen la discapacidad de su hijo, cosa que hizo, segura de que los gendarmes harían buen uso de ellos. Parece pues evidente que las autoridades no han efectuado en ningún momento una verdadera investigación.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

6.2 De conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional. Observa que la desaparición del hijo de la autora fue señalada al Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o

⁹ El Estado parte no presenta estas declaraciones.

¹⁰ Véase *Quinteros c. el Uruguay* (nota 2 *supra*), párr. 11.

Involuntarias¹¹. Sin embargo, el Comité recuerda que los procedimientos o mecanismos extraconvencionales establecidos por la Comisión de Derechos Humanos o el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, cuyo mandato consiste en examinar la situación de los derechos del hombre en uno u otro país o territorio o fenómenos de violación de los derechos humanos de gran amplitud en el mundo e informar públicamente sobre ellos, no constituyen un procedimiento de examen o arreglo internacional en el sentido del párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo¹². El Comité considera que el estudio de los problemas relacionados con los derechos del hombre de carácter más general, aunque pueda remitir a informaciones sobre ciertos individuos o a sacar partido de esas informaciones, no se puede asimilar al examen de los casos individuales en el sentido del párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo. Por consiguiente, el Comité estima que la inscripción del caso de Menouar Madoui a efectos de examen por el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias no hace que la comunicación sea inadmisibile en virtud de esa disposición¹³. No viendo ninguna otra razón para considerar que la comunicación es inadmisibile, procede a examinar en cuanto al fondo las reclamaciones formuladas por la autora a tenor del artículo 7, el artículo 9 y el artículo 16 y el párrafo 3 del artículo 2.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

7.1 El Comité ha examinado la presente comunicación teniendo 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.

7.2 El Comité recuerda la definición de "desaparición forzada" que figura en el párrafo 2 i) del artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional: por "desaparición forzada de personas" se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a informar sobre la privación de libertad o a dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de privarlas del amparo de la ley por un período prolongado. Todo acto de desaparición de esta índole constituye violación de muchos de los derechos consagrados en el Pacto, como el derecho a la libertad y la seguridad personales (art. 9), el derecho a no ser sometido a tortura o a penas o trato crueles, inhumanos o degradantes (art. 7) y el derecho de toda persona privada de libertad a ser tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano (art. 10). También viola o amenaza gravemente el derecho a la vida (art. 6)¹⁴. En el presente caso, teniendo en cuenta que su hijo desapareció el 7 de mayo de 1997, la autora ha invocado los artículos 7, 9 y 16.

7.3 El Comité observa que el Estado parte no ha respondido satisfactoriamente a las alegaciones de la autora sobre la desaparición forzada de su hijo y recuerda que la carga de la prueba no incumbe solamente al autor de una comunicación, tanto más cuanto que el autor y el Estado parte no siempre tienen igual acceso a los elementos probatorios y que a menudo sólo el Estado parte dispone de la información necesaria¹⁵. Del párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo se desprende implícitamente que el Estado parte tiene la obligación de investigar de buena fe todas las alegaciones de violación del Pacto

¹¹ El Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias trasladó el caso al Gobierno argelino el 27 de junio de 2005. Hasta la fecha el Grupo no ha recibido respuesta alguna del Gobierno.

¹² Véase *Celis Laureano c. el Perú* (nota 1 *supra*), párr. 7.1.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ Véase la comunicación N° 950/2000, *Sarma c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 31 de julio de 2003, párr. 9.3.

¹⁵ Véanse *Conteris c. el Uruguay* (nota 3 *supra*), párr. 7.2; y la comunicación N° 1297/2004, *Medjnoune c. Argelia*, dictamen aprobado el 14 de julio de 2006, párr. 8.3.

formuladas contra él y sus representantes y de suministrar al Comité la información de que disponga. Cuando las alegaciones vengan corroboradas por testimonios fidedignos presentados por el autor, y cuando toda aclaración complementaria dependa de información que obre en poder exclusivo del Estado parte, el Comité puede considerar fundamentadas esas alegaciones si el Estado parte no aporta pruebas y explicaciones satisfactorias.

7.4 En el presente caso, el Comité observa que el hijo de la autora desapareció el 7 de mayo de 1997 y que su familia ignora totalmente su paradero. Sin embargo, la autora ha recibido ciertas informaciones de diversas fuentes que indican que su hijo fue arrestado por las autoridades ese día y detenido después en distintos lugares. En efecto, varios militares le dijeron que su hijo estuvo detenido en el puesto de mando operacional de la carretera de El Faas (véanse los párrafos 2.3, 2.4 y 2.6 *supra*). Además, por lo menos dos personas, una de las cuales es un codetenido de Hassen Tabeth, el amigo de su hijo, le han informado de que su hijo estuvo recluido en la cárcel de Boufarik (véanse los párrafos 2.8 y 2.9 *supra*). También supo por otra persona que su hijo ha estado detenido en la cárcel de Serkadji (véase el párrafo 2.10 *supra*). El Comité observa que el Estado parte se ha limitado a responder que el hijo de la autora no ha sido arrestado ni está detenido por las autoridades. El Estado parte añade que el hijo de la autora tiene al parecer problemas psiquiátricos y que se fugó sencillamente del domicilio familiar. El Comité observa sin embargo que el Estado parte no aporta ninguna prueba que corrobore sus declaraciones. En ausencia de toda explicación satisfactoria del Estado parte sobre la desaparición del hijo de la autora, el Comité considera que esa desaparición constituye una violación del artículo 7.

7.5 El Comité destaca asimismo la angustia y el desamparo que la desaparición de su hijo desde el 7 de mayo de 1997 ha causado a la autora; por lo tanto, estima que los hechos que tiene ante sí revelan una violación del artículo 7 del Pacto por lo que a ésta respecta¹⁶.

7.6 En cuanto a la queja de violación del artículo 9, según la información de que dispone el Comité el hijo de la autora desapareció el 7 de mayo de 1997 en Larbâa. El Comité toma nota de que el Estado parte no refuta esta información. Según la autora, su hijo fue detenido por agentes del Estado parte ese día, hecho confirmado por un codetenido de Hassen Tabeth, el amigo de su hijo (véase el párrafo 2.8 *supra*). Además, varias personas le han confirmado que, después de su arresto, su hijo estuvo detenido en diversos lugares (véase el párrafo 7.4 *supra*). El Comité advierte que el Estado parte se ha limitado a responder que el hijo de la autora no ha sido arrestado ni está detenido por las autoridades, pero observa que el Estado parte no aporta prueba alguna que confirme sus declaraciones. En ausencia de explicaciones satisfactorias del Estado parte sobre las alegaciones de la autora, que afirma que la detención de su hijo y luego su reclusión en régimen de incomunicación han sido arbitrarias o ilegales, el Comité llega a la conclusión de que se ha violado el artículo 9¹⁷.

7.7 En lo que respecta a la queja de violación del artículo 16, hay que determinar si, y en qué circunstancias, una desaparición forzada puede equivaler a la denegación de reconocimiento de la personalidad jurídica de la víctima. El Comité observa que la privación intencional de una persona del amparo de la ley por un período prolongado puede constituir una denegación de reconocimiento de una persona ante la ley, si la víctima estaba en poder de las autoridades del Estado cuando fue vista por última vez y si al mismo tiempo se frustran sistemáticamente los esfuerzos de sus allegados por acceder a recursos potencialmente efectivos, en particular ante los tribunales (párrafo 3 del artículo 2 del Pacto). En tales situaciones, las personas desaparecidas quedan, en la práctica, privadas de su capacidad de ejercer sus derechos garantizados por la ley, en particular todos los demás derechos garantizados por el Pacto, y de acceder a cualquier recurso posible como

¹⁶ Véanse *Quinteros c. el Uruguay* (nota 2 *supra*), párr. 14; y *Sarma c. Sri Lanka* (nota 14 *supra*), párr. 9.5.

¹⁷ Véase *Medjnoune c. Argelia* (nota 15 *supra*), párr. 8.5.

consecuencia directa del comportamiento del Estado, que debe interpretarse como una denegación de reconocimiento de la personalidad jurídica de tales víctimas. El Comité toma nota de que, conforme al apartado 2 del artículo 1 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas¹⁸, la desaparición forzada constituye una violación de las normas del derecho internacional, en particular las que garantizan a toda persona el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica. Además, recuerda que en el párrafo 2 i) del artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional se reconoce que "la intención de dejar [a las personas] fuera del amparo de la ley por un período prolongado" es un elemento fundamental de la definición de la desaparición forzada. Por último, el artículo 2 de la Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas dice que la desaparición forzada sustrae a la víctima a la protección de la ley¹⁹.

7.8 En el presente caso, la autora indica que su hijo fue detenido en compañía de otras tres personas por unos policías de paisano el 7 de mayo de 1997. Según dice, le llevaron al puesto de mando operacional y luego a la prisión de Boufarik. Desde ese día no se ha tenido ninguna noticia de él. El Comité señala que el Estado parte no ha dado ninguna explicación satisfactoria sobre las alegaciones de la autora, que afirma carecer de noticias de su hijo desde el 7 de mayo de 1997, ni parece haber efectuado una investigación a fondo para determinar el paradero del hijo de la autora, ni ha facilitado a ésta ningún recurso efectivo. El Comité considera que, si una persona es detenida por las autoridades y no se recibe noticia alguna de su paradero ni se lleva a cabo ninguna investigación al respecto, la inoperancia de las autoridades equivale a privar al desaparecido de la protección de la ley. Por consiguiente, el Comité llega a la conclusión de que los hechos que ha examinado en relación con la presente comunicación revelan una violación del artículo 16 del Pacto²⁰.

7.9 La autora ha invocado el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, que impone a los Estados partes la obligación de garantizar a toda persona recursos accesibles, efectivos y ejecutorios para ejercer sus derechos. El Comité atribuye importancia al establecimiento por los Estados partes de mecanismos jurisdiccionales y administrativos apropiados para examinar las denuncias de violaciones de los derechos con arreglo al ordenamiento jurídico interno, y recuerda su Observación general N° 31 (2004) sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, en la que se indica concretamente que el hecho de que un Estado parte no investigue presuntas violaciones podría constituir de por sí una violación particular del Pacto²¹. En el presente caso, la información en poder del Comité indica que la autora no tuvo acceso a un recurso efectivo y el Comité llega a la conclusión de que los hechos que tiene ante sí ponen de manifiesto una violación del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, interpretado conjuntamente con los artículos 7, 9 y 16, en lo que respecta al hijo de la autora, y una violación del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, interpretado conjuntamente con el artículo 7, en lo que respecta a la propia autora.

8. 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, estima que los hechos expuestos ponen de manifiesto una violación por el Estado parte de los artículos 7, 9 y 16 y del párrafo 3 del artículo 2, interpretado conjuntamente con los artículos 7, 9 y 16 del Pacto en lo que respecta al hijo de la autora, y del artículo 7 y el párrafo 3 del artículo 2, interpretado conjuntamente con el artículo 7, en lo que respecta a la propia autora.

¹⁸ Véase la resolución 47/133 de la Asamblea General, de 18 de diciembre de 1992.

¹⁹ Véase la comunicación N° 1327/2004, *Grioua c. Argelia*, dictamen aprobado el 10 de julio de 2007, párr. 7.8.

²⁰ Ídem., párr. 7.9.

²¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/59/40)*, vol. I, anexo III, párr. 15.

9. A tenor de lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar a la autora una reparación, en forma de indemnización. Aunque en el Pacto no se prevé que un particular tenga derecho a exigir al Estado que incoe un procedimiento penal contra terceros²², el Comité considera que el Estado parte no sólo tiene el deber de investigar a fondo las presuntas violaciones de los derechos humanos, en particular las desapariciones forzadas y los actos de tortura, sino también de encausar penalmente, juzgar y condenar a los presuntos culpables de estas violaciones²³. Por consiguiente, el Estado parte está obligado asimismo a encausar penalmente, procesar y castigar a quienes se considere responsables de estas violaciones. El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro.

10. Teniendo presente que, al adquirir la calidad de parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte aceptó la competencia del Comité para determinar si se ha violado o no el Pacto y que, con arreglo al artículo 2 del Pacto, se ha comprometido a garantizar a todas las personas que se encuentren en su territorio o estén sujetas a su jurisdicción los derechos reconocidos en él y a proporcionar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se establezca que ha habido violación, el Comité desea que el Estado parte le presente, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se invita además al Estado parte a que publique el presente dictamen.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto francés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

²² Véanse las comunicaciones Nº 213/1986, *H. C. M. A. c. los Países Bajos*, dictamen aprobado el 30 de marzo de 1989, párr. 11.6; y Nº 612/1995; y *Vicente y otros c. Colombia* (nota 3 *supra*), párr. 8.8.

²³ Véanse *Boucherf c. Argelia* (nota 1 *supra*), párr. 11, y *Medjnoune c. Argelia* (nota 15 *supra*), párr. 10.

HH. Comunicación N° 1508/2006, *Amundson c. la República Checa* (Dictamen aprobado el 17 de marzo de 2009, 95° período de sesiones)*

<i>Presentada por:</i>	Sra. Olga Amundson (no representada por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	La autora
<i>Estado parte:</i>	República Checa
<i>Fecha de la comunicación:</i>	13 de marzo de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Discriminación basada en la ciudadanía respecto de la restitución de bienes
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Abuso del derecho de presentación de comunicaciones
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Igualdad ante la ley; igual protección de la ley sin ninguna discriminación
<i>Artículo del Pacto:</i>	26
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	3

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

Reunido el 17 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1508/2006, presentada al Comité de Derechos Humanos por la Sra. Olga Amundson 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 la autora de la comunicación y el Estado parte,

Aprueba el siguiente:

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

1. La autora de la comunicación, originalmente de fecha 13 de marzo de 2006 y complementada mediante otra comunicación el 24 de abril de 2007, es la Sra. Olga Amundson, ciudadana estadounidense y checa, nacida en 1947 en la ex Checoslovaquia y que vive actualmente en los Estados Unidos de América. Alega ser víctima de una violación cometida por la República Checa, de los derechos que le asisten en virtud del artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹. No está representada.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

¹ El Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos entró en vigor para la República Checa el 22 de febrero de 1993.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 La autora nació en la ex Checoslovaquia, donde vivió hasta diciembre de 1972, cuando viajó a los Estados Unidos a visitar a sus familiares. En 1973 contrajo matrimonio con un ciudadano estadounidense y en 1977 obtuvo la nacionalidad de los Estados Unidos, por lo que, en virtud del tratado sobre naturalización suscrito en 1928 entre los Estados Unidos y Checoslovaquia, perdió la nacionalidad checa. También en 1973, las autoridades checas se negaron a permitir que la autora permaneciese en los Estados Unidos y en 1979 fue condenada *in absentia* a una pena de 14 meses de prisión por haber hecho abandono ilegal del país. En 1990, de conformidad con la Ley N° 119/1990 sobre rehabilitación judicial, la condena se anuló con efecto retroactivo.

2.2 En 1970 la autora y su hermano heredaron un edificio de apartamentos de 39 unidades en Praga (4, Nusle cp. 1330). En 1973 la propiedad fue confiscada por el Estado y actualmente está en posesión de la ciudad de Praga y es administrada por la oficina municipal de Praga 4.

2.3 En 1991, el Gobierno checo aprobó la Ley N° 87/1991 sobre rehabilitación extrajudicial, en la que se estipulan las condiciones que deben cumplir los dueños de bienes confiscados por el régimen comunista para recuperarlos. En virtud de esa ley, para acogerse al derecho a recuperar bienes se exige a la persona que exige su restitución cumplir, entre otras cosas, los siguientes requisitos: a) tener ciudadanía checa; y b) ser residente permanente en la República Checa. Estos requisitos se aplican al período de presentación de las solicitudes de restitución, es decir del 1° de abril al 1° de octubre de 1991. Un fallo del Tribunal Constitucional checo de 12 de julio de 1994 (N° 164/1994), puso fin a la exigencia de la residencia permanente y estableció un nuevo plazo, del 1° de noviembre de 1994 al 1° de mayo de 1995, para la presentación de las solicitudes de restitución de personas que hubieran adquirido el derecho a presentarlas de acuerdo a la nueva normativa.

2.4 El 27 de mayo de 1991, acogiéndose a la Ley N° 87/1991, la autora reclamó la restitución de su propiedad, que fue denegada por la Asociación de Vivienda de Praga 4, encargada de la administración, argumentando que no cumplía los requisitos sobre ciudadanía. La autora obtuvo la nacionalidad checa en abril de 1995 y volvió a solicitar la restitución de su propiedad, originalmente rechazada porque no tenía esa nacionalidad en el primer período de restitución (1991). El 22 de octubre de 1998, el Tribunal de Distrito de Praga 4 confirmó esa decisión. El 18 de octubre de 1999, la apelación presentada por la autora ante el Tribunal Municipal de Praga fue rechazada por la misma causa. El 27 de julio de 1999, el Tribunal Supremo checo falló en el mismo sentido. El 18 de octubre de 1999, el Tribunal Constitucional desestimó la apelación de la autora por incumplimiento del requisito sobre ciudadanía. El 1° de octubre de 2002, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos rechazó la solicitud de la autora².

2.5 El 15 de diciembre de 2005, el Tribunal de Distrito de Praga 4 desestimó el nuevo juicio iniciado por la autora, que invocaba el Código Civil para solicitar que se determinara a quién correspondía la propiedad del edificio de cp. 1330, Praga 4-Nusle, con el argumento de que, dado que la autora no era ciudadana checa en 1991, no tenía derecho a la determinación de propiedad en virtud del Código Civil o cualquier otra ley. El 14 de febrero de 2007, el Tribunal Supremo rechazó un recurso extraordinario de la autora afirmando que, al no tener derecho a restitución de propiedad de conformidad con las leyes pertinentes, la autora tampoco tenía derecho a reclamar propiedad en virtud del Código Civil. La autora sostiene que su familia es dueña de otras propiedades, pero que no tendría ningún sentido solicitar su restitución porque no era checa en 1991.

² La solicitud lleva el N° 60537/00.

La denuncia

3. La autora sostiene que la Ley N° 87/1991 sobre rehabilitación extrajudicial es discriminatoria y constituye una violación del artículo 26 del Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 30 de abril de 2007, el Estado parte formuló observaciones sobre la admisibilidad y el fondo de la comunicación en las que cuestionaba la primera por considerar que constituía un abuso del derecho de presentación de comunicaciones, en el sentido del artículo 3 del Protocolo Facultativo. El Estado parte invoca la jurisprudencia del Comité, en particular la comunicación N° 787/1997, *Gobin c. Mauricio*³, en la que declaró inadmisibles una comunicación presentada cinco años después de una presunta violación del Pacto. En el presente caso, el Estado parte sostiene que la autora presentó su petición al Comité el 13 de marzo de 2006, seis años y cinco meses después del fallo del Tribunal Constitucional de 18 de octubre de 1999, sin ofrecer ninguna explicación por el lapso transcurrido.

4.2 El Estado parte recuerda que la autora obtuvo la nacionalidad checa recién el 28 de abril de 1995. Afirma que no se trata de un caso especial y que la autora recibió el mismo trato que todas las demás personas que no cumplían con el requisito de la nacionalidad al 1° de octubre de 1991, previsto en la Ley N° 87/1991. Según el Estado parte, esa es la interpretación consagrada de esta ley, aplicada también por el Tribunal Supremo.

4.3 El Estado parte remite además a sus observaciones anteriores en casos similares⁴, e indica que las leyes de restitución, como la Ley N° 87/1991, tenían dos propósitos: mitigar las consecuencias de las injusticias cometidas durante el régimen comunista y realizar una reforma económica a fondo con el fin de desarrollar una economía de mercado eficiente. En vista de la imposibilidad de corregir todas las injusticias cometidas durante el régimen comunista, se adoptaron requisitos restrictivos, entre otros el relativo a la nacionalidad, esencialmente con el propósito de que los bienes estuvieran bien cuidados durante el proceso de privatización. Según el Estado parte, tanto el Parlamento como el Tribunal Constitucional siempre han considerado que el requisito de la nacionalidad es compatible con el orden constitucional de la República Checa y los derechos y libertades fundamentales.

4.4 El Estado parte señala que la Ley N° 87/1991 establecía, aparte del requisito de la nacionalidad, otras condiciones que debían reunir quienes alegasen tener derecho a restitución de bienes. De conformidad con una de las condiciones, establecida en el párrafo 2 del artículo 5 de la ley, el titular del derecho debía pedir al responsable la restitución de la propiedad dentro de un plazo de seis meses contados a partir de la entrada en vigor de la ley, es decir hasta el 1° de octubre de 1991; en caso de no hacerlo, su reclamación quedaría obsoleta. El Estado parte sostiene que la autora no demostró haber cumplido esa condición.

4.5 Por último, el Estado parte sostiene que la autora no fundamentó su afirmación sobre la violación del artículo 26 del Pacto.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

5. Los días 25 de noviembre y 20 de diciembre de 2007, la autora comentó las observaciones del Estado parte. En cuanto al argumento según el cual la presentación de su comunicación representaba un abuso del derecho pertinente, la autora sostiene que presentó

³ Comunicación N° 787/1997, *Gobin c. Mauricio*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 16 de julio de 2001, párr. 6.3.

⁴ Véanse, por ejemplo, las observaciones del Estado parte sobre las comunicaciones N° 586/1994, *J. F. Adam c. la República Checa*, dictamen aprobado el 23 de julio de 1996; y N° 1000/2001, *George Mráz c. la República Checa*.

una reclamación al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que fue rechazada en octubre de 2002 por ser manifiestamente infundada. Aduce que, como el Estado parte no publica ni traduce las decisiones del Comité⁵, toda tardanza de ella obedece a los esfuerzos del Estado parte por mantener oculta la labor del Comité. La autora cita la comunicación N° 586/1994, *J. F. Adam c. la República Checa*⁶, y señala que el caso no contiene ningún elemento que pudiera constituir un precedente desfavorable para el suyo. La autora sostiene que efectivamente cumplía el requisito de la Ley N° 87/1991 cuando solicitó la devolución de su propiedad a la Asociación de Vivienda de Praga 4 el 27 de mayo de 1991.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

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 está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3 El Comité ha tomado nota del argumento del Estado parte de que la comunicación debería ser declarada inadmisibles por constituir un abuso del derecho a presentar comunicaciones, en vista del largo tiempo transcurrido entre la última decisión adoptada en el caso y la presentación de la comunicación al Comité. El Comité observa que en el Protocolo Facultativo no se establecen plazos para la presentación de una comunicación. Por ello, sólo en circunstancias excepcionales la demora en la presentación de una comunicación puede llevar a declararla inadmisibles⁷. En las circunstancias del presente caso, habida cuenta de que, habiéndose agotado los recursos internos, la autora presentó una reclamación al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que fue rechazada en octubre de 2002 (tres años y medio antes de presentar la comunicación al Comité), y en vista del juicio civil entablado por la autora en mayo de 2005 ante el Tribunal de Distrito de Praga 4, el Comité considera que la demora no es tan prolongada como para justificar la inadmisibilidad de la comunicación por abuso del derecho de presentación, en virtud de lo dispuesto en el artículo 3 del Protocolo Facultativo. Por consiguiente, decide que la comunicación es admisible, ya que aparentemente plantea cuestiones relacionadas con el artículo 26 del Pacto.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

7.2 El Comité debe decidir si la aplicación de la Ley N° 87/1991 a la autora equivalió a discriminación y constituye una violación del artículo 26 del Pacto. El Comité reitera su jurisprudencia según la cual no todas las diferencias de trato se pueden considerar discriminatorias a tenor del artículo 26. Una distinción compatible con las disposiciones del

⁵ Véanse, por ejemplo, las comunicaciones N° 516/1992, *Simunek y otros c. la República Checa*, dictamen aprobado el 19 de julio de 1997; y N° 1054/2002, *Kriz c. la República Checa*, dictamen aprobado el 1° de noviembre de 2005.

⁶ *J. F. Adam c. la República Checa* (nota 4 *supra*), dictamen aprobado el 23 de julio de 1996.

⁷ Véanse, por ejemplo, las comunicaciones N° 1223/2003, *Tsarjov c. Estonia*, dictamen aprobado el 26 de octubre de 2007, párr. 6.3; N° 1434/2005, *Fillacier c. Francia*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 28 de abril de 2006, párr. 4.3; y *Gobin c. Mauricio* (nota 3 *supra*), párr. 6.3.

Pacto y basada en argumentos objetivos y razonables no constituye una discriminación prohibida en el sentido del artículo 26⁸.

7.3 El Comité recuerda su dictamen en los casos *Simunek, Adam, Blazek, Marik, Kriz, Gratzinger y Zdenek y Ondracka*⁹, en los que sostuvo que se había violado el artículo 26 y que sería incompatible con el Pacto exigir a los autores que obtuvieran la nacionalidad checa como requisito previo para la restitución de sus bienes o para el pago de una indemnización adecuada. Tomando en consideración que el derecho original de los autores a sus bienes no dependía de que fueran o no nacionales, determinó que la exigencia de que lo fueran no era razonable. En el caso *Des Fours Walderode*¹⁰, el Comité observó también que la exigencia legal de tener la nacionalidad para poder reclamar la restitución de bienes confiscados por las autoridades es arbitraria y, por lo tanto, constituye una distinción discriminatoria entre personas que son víctimas por igual de confiscaciones previas del Estado y una violación del artículo 26 del Pacto. El Comité considera que el principio establecido en los casos mencionados se aplica también a la autora de la presente comunicación.

8. El Comité de Derechos Humanos, actuando en virtud del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, considera que los hechos que tiene ante sí ponen de manifiesto una violación del artículo 26 del Pacto.

9. De conformidad con el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar a la autora un recurso efectivo, incluida una indemnización si no es posible la restitución de los bienes. El Comité reitera que el Estado parte debería modificar su legislación para velar por que todas las personas gocen de igualdad ante la ley y de igual protección de la ley.

10. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio o estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, dentro de un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

⁸ Véase la comunicación N° 182/1984, *Zwaan-de Vries c. los Países Bajos*, dictamen aprobado el 9 de abril de 1987, párr. 13.

⁹ *Simunek c. la República Checa* (nota 5 *supra*), párr. 11.6; *J. F. Adam c. la República Checa* (nota 4 *supra*), párr. 12.6; comunicación N° 857/1999, *Blazek c. la República Checa*, dictamen aprobado el 12 de julio de 2001, párr. 5.8; comunicación N° 945/2000, *Marik c. la República Checa*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2005, párr. 6.4; *Kriz c. la República Checa* (nota 5 *supra*), párr. 7.3; comunicación N° 1463/2006, *Gratzinger c. la República Checa*, dictamen aprobado el 25 de octubre de 2007, párr. 7.5; y comunicación N° 1533/2006, *Zdenek y Ondracka c. la República Checa*, dictamen aprobado el 2 de noviembre de 2007, párr. 7.3.

¹⁰ Comunicación N° 747/1997, *Des Fours Walderode c. la República Checa*, dictamen aprobado el 30 de octubre de 2001, párrs. 8.3 y 8.4.

**II. Comunicación N° 1510/2006, Vojnović c. Croacia
(Dictamen aprobado el 30 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Dušan Vojnović (no representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor, su esposa Dragica Vojnović y su hijo Milan Vojnović
<i>Estado parte:</i>	Croacia
<i>Fecha de la comunicación:</i>	23 de enero de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Actuación judicial en relación con la rescisión de un contrato de arrendamiento especialmente protegido
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Sometimiento del mismo caso a otro procedimiento de examen o arreglo internacionales; agotamiento de los recursos internos; inadmisibilidad <i>ratione personae</i> ; inadmisibilidad <i>ratione temporis</i>
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Juicio imparcial; juicio sin dilaciones indebidas, injerencia en el domicilio del autor, discriminación por razones de origen nacional
<i>Artículos del Pacto:</i>	2, párrafos 1 y 3 b); 7; 9; 12; 14, párrafo 1; 17; 18; y 26
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	1; 2; 3; y 5, párrafo 2 a) y b)

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

Reunido el 30 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1510/2006, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Dušan Vojnović, la Sra. Dragica Vojnović y el Sr. Milan Vojnović 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 el siguiente:

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli y Sr. Krister Thelin.

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

1. El autor de la comunicación es Dušan Vojnović, nacido en 1935, ciudadano croata de origen nacional serbio. Sostiene que, junto con su esposa Dragica Vojnović (nacida en 1946) y su hijo Milan Vojnović (nacido en 1968), es víctima de la violación por Croacia de los párrafos 1 y 3 b) del artículo 2, el artículo 7, el artículo 9, el artículo 12, el párrafo 1 del artículo 14, el artículo 17, el artículo 18 y el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹. El autor no está representado por un abogado.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 Entre 1986 y 1992, el autor y su familia vivieron en un apartamento de propiedad estatal situado en Zagreb (calle Lastovska 32/IV). Según la legislación interna, eran titulares de un contrato de arrendamiento que en muchos aspectos equivalía a la propiedad², salvo que el Estado podía rescindir ese contrato en ciertas circunstancias. El artículo 99 de la Ley de la vivienda dice así³:

"1. Se podrá rescindir un contrato de arrendamiento especialmente protegido si el arrendatario [...] deja de ocupar la vivienda durante un período ininterrumpido superior a seis meses.

2. El párrafo 1 del presente artículo no se aplicará a las personas que dejen de habitar la vivienda por tener que someterse a tratamiento médico, para prestar servicio militar o por cualquier otra razón justificada."

2.2 En junio de 1991, el autor y su hijo se trasladaron a Serbia, en tanto que su esposa permaneció en el apartamento hasta el 2 de octubre de 1992. El autor sostiene que su familia se vio obligada a abandonar el apartamento de Zagreb tras recibir amenazas de muerte de desconocidos y temer por su vida como ciudadanos serbocroatas. El autor afirma que no denunció las amenazas a las autoridades porque otros habitantes del edificio en su misma situación habían sido desahuciados tras informar a la policía.

2.3 El 15 de noviembre de 1995, el Tribunal Municipal de Zagreb, en aplicación del artículo 99 de la Ley de la vivienda, decidió que el autor y su esposa, que estaban representados por un defensor designado de oficio (*guardian ad litem*), fueran desposeídos de sus derechos de arrendamiento por haber dejado de utilizar el apartamento durante más de seis meses sin "razones justificadas". El autor afirma que 44 días antes de esta decisión el apartamento fue ocupado por otra persona, supuestamente a título gratuito. El autor sostiene que hasta noviembre de 1998 no tuvo conocimiento de la decisión del Tribunal Municipal de Zagreb de 15 de noviembre de 1995. Las autoridades no lo convocaron a participar en las actuaciones pese a que conocían su dirección temporal en Belgrado.

2.4 El 9 de octubre de 1998, la sección de repatriación de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) de Belgrado certificó que el Gobierno de Croacia había confirmado que el autor y su familia podían regresar a Croacia, pero que "sus posesiones estaban en uso". En noviembre de 1998, el autor y su familia presentaron una solicitud de compra del apartamento de Zagreb, que fue denegada.

¹ El Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Protocolo Facultativo) entró en vigor para Croacia el 12 de enero de 1996.

² Es decir, el arrendatario tenía derecho a utilizar el apartamento durante toda su vida.

³ La ley estuvo en vigor hasta 1996. Sin embargo, en 1991 Croacia inició un proceso de privatización y promulgó la Ley de arrendamientos especialmente protegidos (venta al ocupante), que permitía a los arrendatarios de apartamentos de propiedad pública comprar en condiciones favorables el apartamento en que vivían.

2.5 El 13 de noviembre de 2000, el Tribunal Municipal de Zagreb autorizó la revisión de las actuaciones del tribunal —que había sido solicitada por el autor el 7 de diciembre de 1998— y revocó su anterior decisión de 15 de noviembre de 1995. Según el autor, el Tribunal Municipal de Zagreb había procedido en sus actuaciones de manera discriminatoria, en particular porque dos testigos básicos —vecinos que conocían las circunstancias que provocaron la marcha del autor y su familia— fueron citados pero no oídos, porque se rechazó un careo entre la esposa del autor y la testigo Veselinka Zelenika, actual ocupante del apartamento, y porque no se tuvo en cuenta la información relativa a situaciones similares de otros serbios en el mismo edificio de apartamentos al considerarse que no formaba parte del debate. El 12 de abril de 2002, el Tribunal Municipal de Zagreb decidió rescindir el contrato de arrendamiento del autor. Se dio entonces traslado del caso al Tribunal de Condado de Zagreb, constituido como tribunal de apelación, que lo desestimó el 25 de noviembre de 2003. El 17 de julio de 2003, el autor interpuso un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, sosteniendo que se había violado su derecho constitucional a una actuación judicial sin dilaciones indebidas. El Tribunal Constitucional desestimó el recurso de amparo el 9 de noviembre de 2005, por entender que las actuaciones se habían iniciado en la fecha de la segunda audiencia (13 de noviembre de 2000) y que, por consiguiente, el juicio había durado 2 años, 3 meses y 27 días. Se llevó entonces el caso ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que, el 18 de noviembre de 2005, lo declaró inadmisibile *ratione temporis*, pues los hechos denunciados habían ocurrido antes de la entrada en vigor del Convenio Europeo de Derechos Humanos para Croacia.

2.6 El 4 de junio de 2004, el Tribunal Municipal de Zagreb desestimó la petición de revisión por razones de forma, por entender que el valor de la cosa en litigio era inferior al límite legal que determinaba la competencia del tribunal para examinar un caso. El autor impugna la determinación del valor del apartamento, que se hizo sobre la base de la renta legal anual que se satisfacía cuando se presentó la demanda. La desestimación fue confirmada el 16 de noviembre de 2004 por el Tribunal de Condado de Zagreb. El 17 de febrero de 2004, el autor interpuso un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional⁴.

2.7 El autor afirma también que en 1991, antes de abandonar Croacia, su hijo Milan Vojnović fue víctima de repetidas inspecciones, detenciones y lesiones graves producidas por miembros de la policía croata denominada *Zbor Narodne Garde*. En agosto de 1991, el hijo del autor fue despedido de su empleo en la *Zagrebačka banka* por supuestas ausencias injustificadas, que el autor impugna. En febrero de 2004, el Tribunal Municipal de Zagreb determinó que los malos tratos infligidos en 1991 por miembros del Ministerio del Interior al hijo del autor, Milan Vojnović, equivalían a un trato inhumano y humillante y que su despido era injustificado. El tribunal le concedió una indemnización.

2.8 Por último, el autor sostiene que el despido de su esposa, Dragica Vojnović, del empleo que desempeñaba en *Auto-Market-Zagreb* el 30 de septiembre de 1992, tras 25 años de servicio, fue discriminatorio, y precisó que los empleados de etnia croata recibían una indemnización de despido, lo que no había sucedido en el caso de su esposa.

La denuncia

3. El autor sostiene que es víctima de la violación por el Estado parte de los párrafos 1 y 3 b) del artículo 2, el artículo 7, el artículo 9, el artículo 12, el párrafo 1 del artículo 14, el artículo 17, el artículo 18 y el artículo 26 del Pacto.

⁴ Véase el párrafo 4.7 *infra*.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 En sus comunicaciones de 16 de enero de 2007 y 12 de marzo de 2007, el Estado parte impugna la admisibilidad de la comunicación sobre la base de que el mismo caso ha sido sometido a otro órgano internacional, no se han agotado los recursos de la jurisdicción interna y las reclamaciones formuladas por el autor en nombre de su hijo Milan Vojnović son inadmisibles *ratione temporis* y *ratione personae*.

4.2 El Estado parte sostiene que la comunicación se debería declarar inadmisibile a la vista de la reserva que formuló al párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, según la cual el Comité no tendrá competencia para examinar comunicaciones de un individuo cuando el mismo caso esté siendo o haya sido examinado en el marco de otro procedimiento internacional⁵. El Estado parte sostiene que el 27 de enero de 2004 el autor presentó ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos una reclamación idéntica basada en los mismos hechos. No se conocen con claridad los artículos del Convenio Europeo de Derechos Humanos invocados en la reclamación del autor; sin embargo parece que el autor se queja en esencia de los resultados de las actuaciones judiciales internas llevadas a cabo para rescindir su contrato de arrendamiento de un apartamento de Zagreb y del despido de su hijo Milan Vojnović de la empresa en que trabajaba en 1991. El 18 de noviembre de 2005, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró la solicitud inadmisibile *ratione temporis*.

4.3 El Estado parte afirma que el autor no ha agotado los recursos de la jurisdicción interna. Solamente se han llevado a cabo las actuaciones relativas a la rescisión del contrato de arrendamiento legalmente protegido y aún está pendiente el recurso que el autor presentó ante el Tribunal Constitucional el 17 de febrero de 2004, a tenor del artículo 62 de la Ley constitucional, por violaciones de los derechos que le reconocen los artículos 14 y 17 del Pacto.

4.4 El Estado parte sostiene asimismo que la duración de las actuaciones, que según determinó el Tribunal Constitucional en su decisión de 9 de noviembre de 2005 fue de 2 años, 3 meses y 27 días, no puede considerarse injustificadamente prolongada en los términos del párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo. El Estado parte destaca la función especial del Tribunal Constitucional, que le permite tener en cuenta otros aspectos distintos del orden cronológico del caso exclusivamente.

4.5 El Estado parte impugna la violación del artículo 9 del Pacto, ya que no ha privado al autor de su libertad. Afirma que esa parte de la comunicación se debería considerar inadmisibile. El Estado parte sostiene asimismo que el autor no ha invocado ante los tribunales de la jurisdicción interna violaciones de los derechos reconocidos en el párrafo 4 del artículo 12, el párrafo 1 del artículo 18 y el artículo 26 del Pacto y que la comunicación se debería declarar inadmisibile en cuanto a esos aspectos.

4.6 En relación con las reclamaciones presentadas en nombre de Milan Vojnović, hijo del autor, el Estado parte sostiene que son inadmisibles *ratione temporis* pues los hechos se produjeron en agosto de 1991, es decir, antes de que el Estado parte ratificara el Protocolo Facultativo. El Estado parte sostiene igualmente que las reclamaciones se deberían declarar inadmisibles *ratione personae* dado que el autor no ha proporcionado ninguna autorización que le permita presentar comunicaciones en nombre de su hijo y no ha explicado las razones que han impedido a su hijo presentar su propia comunicación.

⁵ "Con relación al párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, la República de Croacia precisa que el Comité de Derechos Humanos no será competente para examinar una comunicación procedente de un particular si el mismo caso está siendo o ha sido sometido a otro procedimiento de examen o arreglo internacional."

4.7 En su comunicación de 18 de mayo de 2007, el Estado parte formula observaciones sobre el fondo de la cuestión. Informa al Comité de que el recurso presentado por el autor ante el Tribunal Constitucional fue desestimado por razones de fondo el 7 de febrero de 2007. En relación con la supuesta violación del derecho a la igualdad ante la ley, el Tribunal Constitucional sostiene que las opiniones del tribunal competente no fueron el resultado de una interpretación arbitraria o de una aplicación injustificada del derecho sustantivo pertinente. En cuanto a la supuesta violación del derecho a un juicio imparcial, el Tribunal Constitucional determinó que no se habían producido vicios de forma en las actuaciones del tribunal, dado que fueron dirigidas por la autoridad judicial competente y que las partes pudieron participar activamente en las actuaciones y proponer pruebas, por lo que su derecho a presentar recursos, y en consecuencia a las garantías de un juicio imparcial, no había sido violado. El Tribunal Constitucional determinó asimismo que en un caso relativo a la rescisión de un arrendamiento especialmente protegido no se planteaba la violación del derecho a no ser sometido a tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes y que la supuesta violación del derecho a no ser objeto de discriminación no había sido justificada suficientemente. Decidió igualmente que, en relación con la supuesta violación del derecho a la inviolabilidad del domicilio, las pruebas aportadas ante los tribunales demostraban que el autor y las presuntas víctimas habían abandonado voluntariamente su residencia, pues quedó demostrado que la esposa del autor había entregado las llaves del apartamento en octubre de 1992 y firmado el acta de entrega según el procedimiento ordinario. Por último, el Tribunal Constitucional sostuvo que no se había violado el derecho a los recursos de la jurisdicción interna ya que el autor había participado activamente en las actuaciones sobre la rescisión del arrendamiento especialmente protegido y utilizado todos los recursos disponibles de la jurisdicción interna.

4.8 En cuanto a la supuesta violación de los párrafos 1 y 3 b) del artículo 2 del Pacto, el Estado parte sostiene que el autor disponía efectivamente de recursos, que utilizó, en algunos casos con éxito. El Estado parte afirma que en las actuaciones el autor fue tratado sin discriminación alguna.

4.9 El Estado parte sostiene que no se violaron los derechos del autor a la igualdad ante los tribunales y a un juicio imparcial en las actuaciones relacionadas con la rescisión del arrendamiento especialmente protegido (párrafo 1 del artículo 14 del Pacto). Afirma que en las primeras actuaciones judiciales, en 1995, el autor estuvo representado por un defensor designado de oficio que protegió sus intereses y que posteriormente, el 13 de noviembre de 2000, se aceptó su petición de revisar el juicio de 1995 por entender que el tribunal había considerado sin razón alguna que el autor se encontraba en paradero desconocido. En la vista de la revisión, el autor y su esposa estuvieron representados por un abogado de su elección y pudieron presentar los hechos y pruebas pertinentes, algunas de ellas mediante declaraciones verbales.

4.10 En cuanto al artículo 17 del Pacto, el Estado parte sostiene que la rescisión del contrato de arrendamiento especialmente protegido se basaba en leyes internas en vigor (artículo 99 de la Ley de la vivienda) que perseguían un objetivo legítimo: ofrecer apartamentos en condiciones favorables para satisfacer las necesidades de vivienda del usuario y su familia, y que la rescisión del contrato por razones de ausencia injustificada servía para hacer frente a la escasez de viviendas. El Estado parte sostiene asimismo que se respetó el principio de proporcionalidad y se remite al hecho de que en las actuaciones ante la jurisdicción interna el autor no consiguió demostrar la existencia de las coacciones que supuestamente obligaron a su familia a abandonar el apartamento. Subraya asimismo que el autor y su esposa no pidieron a las autoridades competentes ningún tipo de protección ni les denunciaron las supuestas amenazas. Además, los tribunales internos determinaron que el autor y su esposa habían abandonado el piso siguiendo un plan, dado que el autor se mudó en junio de 1991 y su esposa permaneció en el apartamento hasta octubre de 1992. Aun en el caso de que el autor hubiera abandonado el apartamento como consecuencia de amenazas

y no hubiera denunciado éstas por razones justificadas, hasta 1995 no se sirvió de los recursos de que disponía para proteger su arrendamiento especialmente protegido⁶. En relación con la legitimidad de la rescisión del arrendamiento especialmente protegido, el Estado parte sostiene que, según la jurisprudencia de los órganos judiciales internacionales, se debe conceder un amplio margen discrecional a los Estados cuando regulan cuestiones sociales delicadas⁷.

4.11 Por último, el Estado parte sostiene que, con independencia de que se rescindiera el contrato de arrendamiento especialmente protegido del autor, éste tenía la posibilidad de participar en un programa de concesión de viviendas destinado a las personas que habían abandonado Croacia y deseaban regresar. De la comunicación del autor no se desprende con claridad que haya presentado una solicitud de acogerse a ese programa.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 10 de septiembre de 2007 y el 18 de diciembre de 2008, el autor presentó sus comentarios sobre las observaciones del Estado parte. En respuesta a la afirmación del Estado parte de que no había tomado ninguna medida para evitar la rescisión de su contrato de arrendamiento, el autor aclara que la situación de conflicto armado reinante en el Estado parte le había impedido entrar en Croacia sin pasaporte, el cual no se le concedió hasta 1997, durante el mandato de la Administración de Transición de las Naciones Unidas en Eslavonia Oriental, Baranja y Srijem Occidental (UNTAES)⁸. Entre 1991 y 1997, las autoridades no emitieron nuevos documentos de identidad y los documentos antiguos no eran válidos para el regreso, lo cual violaba su derecho y el de su familia a entrar en su propio país (párrafo 4 del artículo 12 del Pacto). A su llegada a Belgrado, el autor pidió protección al Gobierno de la República Socialista Federativa de Yugoslavia en relación con las amenazas que había recibido antes de abandonar el apartamento, pero su petición no obtuvo respuesta. El 16 de marzo de 1995, la Oficina del Gobierno de Croacia en Belgrado respondió de manera negativa a la petición del autor de asistencia en relación con su apartamento de Zagreb.

5.2 El autor rechaza las pretensiones del Estado parte de que su familia y él abandonaron el apartamento de manera voluntaria y con arreglo a un plan previsto, y precisa que no sería lógico que abandonara un apartamento en el que vivía desde hacía 36 años con un contrato de arrendamiento del que era titular.

5.3 El autor subraya que su familia y él forman parte de un cuadro de discriminaciones contra la minoría nacional serbia. Fue discriminatorio y degradante asignarle un defensor nombrado de oficio en las primeras actuaciones ante el Tribunal Municipal de Zagreb (por decisión de 15 de noviembre de 1995), pues no era un delincuente juvenil ni estaba legalmente incapacitado para comparecer en juicio según el Código de Procedimiento Civil. La designación de un defensor de oficio pese a que las autoridades conocían su domicilio temporal en Belgrado le privó de su derecho a la igualdad ante los tribunales.

5.4 En cuanto a las violaciones de los artículos 2 y 14 del Pacto, el autor señala que en los procedimientos de revisión ante el Tribunal Municipal de Zagreb, los testigos propuestos por el autor y su esposa para explicar la situación que los había obligado a

⁶ Véase la sentencia del Tribunal Supremo de la República de Croacia, Rev.-155/94.

⁷ Véanse, por ejemplo, las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los casos *James y otros c. el Reino Unido*, de 21 de febrero de 1986, serie A, N° 98, pág. 32, párr. 46; *Mellacher y otros c. Austria*, de 19 de diciembre de 1986, serie A, N° 169, pág. 25, párr. 45.

⁸ El Consejo de Seguridad, actuando en el marco del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, aprobó la resolución 1037 (1996) por la que se creaba la Administración de Transición de las Naciones Unidas en Eslavonia Oriental, Baranja y Srijem Occidental (UNTAES), que estuvo en vigor desde enero de 1996 hasta enero de 1998.

abandonar el apartamento fueron citados pero no oídos y que no se tuvo en cuenta la información que había facilitado sobre el número de personas de nacionalidad serbia que vivían en el mismo edificio y habían tenido que abandonarlo en las mismas circunstancias.

5.5 El autor sostiene asimismo que, en su denuncia relativa a su derecho a una actuación judicial sin dilaciones indebidas, el Tribunal Constitucional no calculó correctamente la duración del período, ya que en realidad transcurrieron 13 años, 1 mes y 7 días entre el momento en que el autor se vio obligado a abandonar su apartamento y la decisión del Tribunal. Entre el 15 de noviembre de 1995, fecha de la decisión del Tribunal Municipal de Zagreb, y la fecha de la decisión del Tribunal Constitucional transcurrieron 9 años, 11 meses y 24 días. Si el cómputo se hace desde la fecha de su solicitud de revisión de las actuaciones judiciales de 1995 hasta la fecha de la decisión del Tribunal Constitucional, transcurrieron 6 años, 11 meses y 2 días.

5.6 El 17 de noviembre de 2008, la solicitud de una vivienda que había formulado el autor al amparo del programa de concesión de viviendas a los antiguos titulares de contratos de arrendamiento especialmente protegidos⁹ fue rechazada por la razón de que el autor había vendido una vivienda en Glina sita en Prečac 6 y era por entonces copropietario de otra vivienda situada en Balinac 5, en el condado de Glina. El autor especifica que, en cuanto a la vivienda situada en Glina, la agencia estatal sólo le reembolsó la tercera parte del precio total y que el dueño de la vivienda situada en Balinac 5 era su hijo Milan Vojnović. El autor reitera su afirmación de ser víctima de discriminación como miembro de la minoría nacional serbia.

5.7 En cuanto a la decisión del Tribunal Constitución de 7 de febrero de 2007, el autor afirma que nunca se le notificó esa decisión.

5.8 En cuanto a la queja dirigida al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el autor precisa que se han producido violaciones de los artículos 6, párrafo 1; 8, párrafo 1; 13; 14 y 17 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos). El autor sostiene, sin añadir explicaciones, que las actuaciones ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos fueron diferentes.

Comentarios adicionales del Estado parte sobre la comunicación del autor

6. El 17 de marzo de 2008, el Estado parte presentó nuevas observaciones. Confirmó que el autor había solicitado una vivienda al amparo del programa de concesión de viviendas y que el ministerio competente le había contestado el 21 de febrero de 2007 solicitándole más información, que el autor facilitó en octubre de 2007. El Estado parte sostiene que la petición del autor sigue pendiente ante las autoridades nacionales competentes.

⁹ Según el programa de concesión de viviendas fuera de las zonas de interés especial del Estado, tendrán derecho a una vivienda las personas o los miembros de una familia que no sean propietarios o copropietarios de casas o apartamentos en el territorio de la República de Croacia o en el territorio de otros Estados creados tras la disolución de la ex República Federativa Socialista de Yugoslavia o que no hayan vendido, ofrecido ni enajenado de otro modo sus casas o apartamentos después del 8 de octubre de 1991 o que no hayan adquirido la condición jurídica de arrendatario protegido (*Boletín Oficial* N° 63/03).

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

7.2 De conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité ha comprobado que una reclamación formulada por el autor (reclamación N° 11791/04) fue considerada inadmisibile por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos el 23 de noviembre de 2005 porque los hechos se referían a un período anterior a la entrada en vigor del Convenio Europeo de Derechos Humanos para el Estado parte. El Comité recuerda que, al adherirse al Protocolo Facultativo, el Estado parte formuló una reserva al párrafo 2 a) del artículo 5 de dicho Protocolo, en la que especificaba que el Comité "no será competente para examinar una comunicación procedente de un particular si el mismo caso está siendo o ha sido sometido a otro procedimiento de examen o arreglo internacional". No obstante, el Comité advierte que el Tribunal Europeo no "examinó" el caso en el sentido del párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo en la medida en que su decisión se refería solamente a una cuestión de procedimiento¹⁰. Por consiguiente, el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo no plantea ningún impedimento en relación con la admisibilidad.

7.3 El Comité toma conocimiento de la afirmación del Estado parte de que no se han agotado los recursos de la jurisdicción interna, pues sigue pendiente un recurso ante el Tribunal Constitucional. El Comité observa que en la fecha de presentación de la comunicación —23 de enero de 2006— seguía pendiente un recurso ante el Tribunal Constitucional. No obstante, en su comunicación sobre el fondo de la cuestión, el Estado parte informó al Comité de que la petición del autor había sido desestimada el 7 de febrero de 2007. El Comité recuerda su jurisprudencia en el sentido de que, salvo circunstancias excepcionales, la fecha utilizada para decidir si se han agotado los recursos internos es la fecha de examen de la comunicación por el Comité¹¹.

7.4 En cuanto al argumento del Estado parte de que el autor no tiene ninguna autorización para representar a su hijo Milan Vojnović y que su hijo podía haber presentado personalmente la comunicación, el Comité concluye que el autor no está legitimado para actuar en nombre de su hijo mayor de edad¹² y declara inadmisibile esta parte de la comunicación de conformidad con el artículo 1 del Protocolo Facultativo.

7.5 Con respecto a la supuesta violación del párrafo 3 del artículo 2, el artículo 7 y el artículo 9 del Pacto y a las reclamaciones presentadas por el autor sobre el despido de su mujer Dragica Vojnović, el Comité considera que el autor no sustanció en buena y debida forma esas reclamaciones a efectos de la admisibilidad y que esa parte de la comunicación es por consiguiente inadmisibile a tenor del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.6 En cuanto a la reclamación presentada por el autor al amparo del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto, relativa a las actuaciones judiciales de 1995, incluido el nombramiento de un defensor de oficio para que lo representara ante el Tribunal Municipal

¹⁰ Véanse las comunicaciones N° 1389/2005, *Bertelli Gálvez c. España*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 25 de julio de 2005, párr. 4.3; y N° 1446/2006, *Wdowiak c. Polonia*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 31 de octubre de 2006, párr. 6.2.

¹¹ Comunicación N° 1228/2003, *Lemercier y otro c. Francia*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 27 de marzo de 2006, párr. 6.4.

¹² Véanse las comunicaciones N° 946/2000, *L. P. c. la República Checa*, dictamen aprobado el 25 de julio de 2002, párr. 6.5; y N° 397/1990, *P. S. c. Dinamarca*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 22 de julio de 1992, párr. 5.2.

de Zagreb, el Comité sostiene que los hechos se desarrollaron antes de la entrada en vigor del Protocolo Facultativo para el Estado parte. En consecuencia, considera la reclamación incompatible *ratione temporis* con las disposiciones del Pacto y la declara inadmisibles según el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

7.7 En lo tocante a las supuestas violaciones de los artículos 12 y 18 del Pacto, el Comité toma nota del argumento del Estado parte de que el autor no planteó esas cuestiones ante los tribunales nacionales. El Comité recuerda su jurisprudencia, según la cual el requisito de haber agotado los recursos de la jurisdicción interna, que permite al Estado parte poner remedio a una supuesta violación antes de que la misma cuestión se plantee ante el Comité, obliga al autor a plantear previamente ante los tribunales nacionales el fondo de las cuestiones sometidas al Comité. El Comité advierte que el autor no ha planteado ante los tribunales nacionales las cuestiones relacionadas con los artículos 12 y 18 del Pacto, y concluye que esa parte de la comunicación es inadmisibles a tenor de los artículos 2 y 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo.

7.8 En lo que hace a la pretensión del autor de que la determinación del valor del apartamento realizada para establecer la competencia del Tribunal Municipal de Zagreb para conocer de la petición de revisión formulada por el autor (rechazada el 4 de junio de 2004) se basaba en cifras anticuadas, el Comité recuerda que su competencia se limita a examinar la arbitrariedad, el error manifiesto o la denegación de justicia¹³ en las actuaciones judiciales y concluye que el autor no ha demostrado debidamente que la evaluación del valor del apartamento basada en la renta que se pagaba cuando formuló su petición de revisión fuera claramente arbitraria o equivaliera a un error manifiesto o a una denegación de justicia o que el Tribunal hubiera incumplido de algún otro modo su obligación de independencia e imparcialidad. Por consiguiente, esta parte de la comunicación se declara inadmisibles a tenor del artículo 2 del Protocolo Facultativo por falta de fundamentación.

7.9 El Comité toma nota asimismo del argumento del Estado parte de que el autor no denunció la violación del artículo 26 del Pacto ante la jurisdicción interna. No obstante, considera que el autor planteó la cuestión de la discriminación en su recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, por lo que se puede considerar que agotó los recursos de la jurisdicción interna a los efectos del párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

7.10 Por las razones expuestas, el Comité concluye que la comunicación es admisible en las cuestiones que plantea a tenor del párrafo 1 del artículo 2, el párrafo 1 del artículo 14, el artículo 17 y el artículo 26 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 facilitado las partes, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.2 En cuanto a la supuesta violación del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto, el Comité toma nota de la afirmación del autor de que sus derechos a un juicio imparcial en el procedimiento de revisión ante el Tribunal Municipal de Zagreb se violaron en la medida en que dos testigos básicos -vecinos que conocían las circunstancias que provocaron la

¹³ Véanse Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 32 (2007) sobre el artículo 14, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo segundo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/62/40)*, vol. I, anexo VI, párr. 26; y las comunicaciones N° 1188/2003, *Riedl-Riedenstein y otros c. Alemania*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 2 de noviembre de 2004, párr. 7.3; N° 886/1999, *Bondarenko c. Belarús*, dictamen aprobado el 3 de abril de 2003, párr. 9.3; y N° 1138/2002, *Arenz y otros c. Alemania*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 24 de marzo de 2004, párr. 8.6.

marcha del autor- fueron citados pero no oídos; se denegó un careo entre la esposa del autor y la testigo Veselinka Zelenika, ocupante actual del apartamento, y no se tuvo en cuenta la información relativa a situaciones similares de otros serbios que vivían en el mismo edificio. El Comité toma nota asimismo del argumento del Estado parte según el cual en dichas actuaciones el autor estuvo representado por un abogado de su elección, su esposa y él pudieron participar en las actuaciones y prestar testimonio oral y se examinaron las declaraciones de los testigos.

8.3 El Comité recuerda que la determinación de derechos u obligaciones "de carácter civil" a que hace referencia el párrafo 1 del artículo 14 del Pacto se basa más bien en la naturaleza del derecho de que se trata que en la condición jurídica de algunas de las partes o en el foro previsto en los distintos ordenamientos jurídicos nacionales para la determinación de derechos específicos¹⁴. En el presente caso, las actuaciones se refieren a la determinación de los derechos y obligaciones correspondientes a un arrendamiento especialmente protegido en la esfera del derecho civil y entran, por consiguiente, en el concepto de derechos u obligaciones de carácter civil. En cuanto a la supuesta violación del derecho a un juicio imparcial, el Comité señala que los tribunales nacionales tienen la obligación fundamental de garantizar la igualdad entre las partes y, en particular, de otorgar a cada parte la oportunidad de oponerse a todos los argumentos y pruebas presentadas por la otra¹⁵. En su decisión de 12 de abril de 2002, el Tribunal Municipal de Zagreb consideró que el caso había sido examinado con el detenimiento suficiente tras haber oído las declaraciones del autor y su esposa y de tres testigos, entre los que figuraba el actual propietario del apartamento. El Comité observa que, además de negarse a oír la declaración de los testigos citados para testificar sobre la marcha del autor, como se indica en el párrafo 8.2 *supra*, el tribunal se negó asimismo a recibir información adicional sobre otras personas de nacionalidad serbia que abandonaron su apartamento en circunstancias similares, afirmando que esta información no formaba parte del debate. El Comité recuerda que generalmente compete a los tribunales de los Estados partes en el Pacto evaluar los hechos y las pruebas en un asunto concreto, salvo que se pueda determinar que la evaluación fue claramente arbitraria o constituyó una denegación de justicia. No obstante, dadas las circunstancias vigentes en el Estado parte en el momento en que ocurrieron los hechos señalados por el autor y las circunstancias en que la familia tuvo que abandonar el departamento y mudarse a Belgrado, el Comité considera que la decisión del tribunal de no dar audiencia a las declaraciones de los testigos propuestos por el autor fue arbitraria y violó los principios de igualdad ante los tribunales y el derecho a un juicio imparcial, plasmados en el párrafo 1 del artículo 14 en conexión con el párrafo 1 del artículo 2 del Pacto.

8.4 El Comité toma nota de la afirmación del autor de que las actuaciones judiciales para rescindir su contrato de arrendamiento especialmente protegido no se realizaron sin dilaciones indebidas. El Comité observa que el Estado parte no ha dado ninguna explicación que justifique la duración total de las actuaciones de casi siete años entre el 7 de diciembre de 1998, fecha en que el autor presentó su demanda de revisión, y el 9 de noviembre de 2005, fecha de la decisión del Tribunal Constitucional. El Comité recuerda que el derecho a un juicio imparcial reconocido en el párrafo 1 del artículo 14 del Pacto entraña varios requisitos, incluida la condición de que el procedimiento ante los tribunales nacionales se desarrolle sin dilaciones indebidas¹⁶. Esta garantía hace referencia a todas las etapas del procedimiento, incluido el plazo en que se toma la decisión final en el proceso de apelación. El carácter indebido de la dilación se deberá determinar a la luz de las

¹⁴ Véase la Observación general N° 32 (nota 13 *supra*), párr. 16.

¹⁵ Véanse la Observación general N° 32 (nota 13 *supra*), párr. 13; y las comunicaciones N° 846/1999, *Jansen-Gielen c. los Países Bajos*, dictamen aprobado el 3 de abril de 2001, párr. 8.2; y N° 779/1997, *Äärelä y Näkkäläjärvi c. Finlandia*, dictamen aprobado el 24 de octubre de 2001, párr. 7.4.

¹⁶ Véase la Observación general N° 32 (nota 13 *supra*), párr. 27.

circunstancias de cada caso, teniendo en cuenta, entre otras cosas, la complejidad del caso, la conducta de las partes, la forma en que las autoridades administrativas y judiciales han tratado el caso y los efectos nocivos que la dilación pueda tener en la condición jurídica del demandante. En consecuencia, el Comité concluye que, considerando la conducta diligente del autor y los efectos nocivos que las dilaciones han producido en el regreso del autor y su familia a Croacia, y a falta de una explicación del Estado parte que justifique las dilaciones, la duración total de las actuaciones judiciales encaminadas a determinar el derecho del autor a seguir siendo titular de un contrato de arrendamiento especialmente protegido es injustificable y viola el párrafo 1 del artículo 14, en conexión con el párrafo 1 del artículo 2, del Pacto.

8.5 El Comité debe determinar si la rescisión del contrato de arrendamiento especialmente protegido del autor constituyó una violación del artículo 17 del Pacto. Recuerda que, según el artículo 17 del Pacto, las injerencias en el domicilio privado deben ser no solamente lícitas, sino también no arbitrarias. El Comité considera, de acuerdo con su Observación general N° 16 (1988), que con la introducción del concepto de arbitrariedad en el artículo 17 se pretende garantizar que incluso cualquier injerencia prevista en la ley debe estar en consonancia con las disposiciones, los propósitos y objetivos del Pacto y ser, en todo caso, razonable en las circunstancias particulares del caso¹⁷.

8.6 El Comité observa que la rescisión del contrato de arrendamiento especialmente protegido del autor se hizo de conformidad con el artículo 99 de la Ley de la vivienda de Croacia. Por consiguiente, el Comité debe decidir si la rescisión fue arbitraria. El Comité toma nota de la afirmación del autor de que su familia y él abandonaron el apartamento como consecuencia de las amenazas que recibieron por pertenecer a la minoría nacional serbia, de que por temor a represalias no pidieron protección a las autoridades de Croacia, sino que al llegar a Belgrado el autor informó al Gobierno de la República Socialista Federativa de Yugoslavia de las amenazas y pidió protección, de que esta petición no obtuvo respuesta y de que el 16 de marzo de 1995 el autor recibió una respuesta negativa del representante del Gobierno del Estado parte en Belgrado a su solicitud de asistencia en lo referente a su apartamento. El autor sostiene también que, al no disponer de documentos de identidad válidos entre 1991 y 1997, no pudo viajar a Zagreb a fin de adoptar las medidas necesarias para proteger sus derechos de arrendamiento y que, pese a que las autoridades conocían el domicilio temporal del autor en Belgrado, no lo citaron a participar en las primeras actuaciones judiciales ante el Tribunal Municipal de Zagreb. El Comité toma asimismo nota del argumento del Estado parte de que la rescisión de contrato de arrendamiento especialmente protegido del autor tenía una base legal (la Ley de la vivienda) y perseguía un objetivo legítimo: liberar viviendas para dar alojamiento a otros ciudadanos que las necesitaban. Respetaba igualmente el principio de la proporcionalidad, dado que en los tribunales nacionales el autor no consiguió demostrar que su familia y él hubieran abandonado el apartamento a causa de las amenazas recibidas y que, aun en el caso de que esas amenazas se hubieran producido y el autor no las hubiera denunciado por razones justificadas, éste debería haber tomado las medidas necesarias para asegurar la protección de su arrendamiento de acuerdo con la jurisprudencia interna.

8.7 Tras tomar nota del hecho de que el autor y su familia pertenecen a la minoría serbia y de que las amenazas, la intimidación y el despido injustificado del hijo del autor en 1991 fueron confirmados por un tribunal nacional, el Comité concluye que resulta muy posible que la marcha del autor y de su familia del Estado parte obedeciera a condiciones de violencia y tuviera relación con la discriminación. El Comité observa que, pese a que el autor no pudo viajar a Croacia por falta de documentos personales de identidad, informó al Estado parte de las razones de su marcha del apartamento en cuestión. Además, como

¹⁷ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/43/40), anexo VI, párr. 4.*

determinó el Tribunal Municipal de Zagreb, el autor no fue citado por razones injustificadas a participar en las actuaciones judiciales que se desarrollaron en 1995 en el citado tribunal. El Comité concluye, por consiguiente, que la privación de los derechos de arrendamiento del autor fue arbitraria y supone una violación del artículo 17 en conexión con el párrafo 1 del artículo 2 del Pacto.

8.8 Habiendo llegado a la conclusión de que hubo violación de los artículos mencionados, el Comité no tiene necesidad de examinar por separado la cuestión de si hubo violación del artículo 26 del Pacto.

9. El Comité de Derechos Humanos, actuando de conformidad con el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, considera que los hechos que tiene ante sí ponen de manifiesto una violación del párrafo 1 del artículo 14, en conexión con el párrafo 1 del artículo 2, y del artículo 17, también en conexión con el párrafo 1 del artículo 2, del Pacto.

10. A tenor de lo dispuesto en el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo, incluida una indemnización adecuada.

11. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**JJ. Comunicación N° 1512/2006 *Dean c. Nueva Zelandia*
(Dictamen aprobado el 17 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Allan Kendrick Dean (representado por el abogado Tony Ellis)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Nueva Zelandia
<i>Fecha de la comunicación:</i>	8 de septiembre de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Condena a reclusión preventiva; retroactividad de la condena; rehabilitación del preso en régimen de reclusión preventiva
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	No agotamiento de los recursos internos
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Detención arbitraria; acceso a los tribunales para impugnar la licitud de la detención; derecho a recibir tratamiento de rehabilitación durante la detención; derecho a una pena más leve
<i>Artículos del Pacto:</i>	9; 10; 14; y 15
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; y 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 17 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1512/2006, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Allan Kendrick Dean 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 el siguiente:

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

1. El autor de la comunicación, de fecha 8 de septiembre de 2006, es Allan Kendrick Dean, ciudadano de Nueva Zelandia actualmente en régimen de reclusión preventiva en ese país (es decir, reclusión indefinida hasta que la Junta de Libertad Condicional lo ponga en libertad). Afirma ser víctima de la violación por Nueva Zelandia de los artículos 2, párrafo

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvio, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

Se adjunta en el apéndice del presente dictamen el texto de un voto particular firmado por el Sr. Krister Thelin, miembro del Comité.

3 a) y b); 7; 9, párrafos 1 y 4; 10, párrafos 1 y 3; 14, párrafos 1, 2, 3 y 5; 15, párrafo 1; y 26 del Pacto. Está representado por el abogado Tony Ellis.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 24 de junio de 1995, el autor entró en un cine y se sentó al lado de un muchacho de 13 años de edad. Acercó una mano al regazo del muchacho y la apoyó en su entrepierna, tocándole los pantalones. El muchacho se alejó entonces a otro asiento.

2.2 Con anterioridad a ese incidente, el autor había sido condenado 13 veces por diversos delitos contra la honestidad cometidos durante un período de casi 40 años. Le habían advertido en dos ocasiones que se le podría imponer una pena de reclusión preventiva si volvía a comparecer ante un tribunal por acusaciones similares.

2.3 El autor fue acusado de un delito "contra la honestidad de un muchacho de entre 12 y 16 años de edad". Se declaró culpable de ese delito en el procedimiento sumario ante el tribunal de distrito, que le podía imponer una pena máxima de tres años de prisión. Sin embargo, el tribunal de distrito, de conformidad con el artículo 75 de la Ley de justicia penal de 1985 (derogada entre tanto), declinó su jurisdicción para pronunciar sentencia porque creía que cabía imponer al autor la pena de reclusión preventiva. La causa del autor fue trasladada entonces al Tribunal Superior para condena. El 3 de noviembre de 1995, se condenó al autor a una pena de reclusión preventiva, con la posibilidad de pedir la libertad condicional el 22 de junio de 2005, de conformidad con la ley aplicable a la sazón, que fijaba un período mínimo de diez años antes de que fuese posible pedir dicha libertad condicional.

2.4 El recurso de apelación del autor fue inicialmente desestimado, sin que se adujeran motivos, el 23 de noviembre de 1995. No se le había concedido asistencia letrada para la apelación. Tras las sentencias del Consejo Privado¹ y el Tribunal de Apelación², según los cuales el procedimiento de apelación, que también se había seguido en la causa del autor, estaba viciado, el autor solicitó un nuevo juicio de apelación, para el que se le concedió asistencia letrada. El Tribunal de Apelación desestimó el recurso el 17 de diciembre de 2004. La solicitud del autor para apelar al Tribunal Supremo fue rechazada el 11 de abril de 2005.

La denuncia

3.1 El autor se queja de que la condena a reclusión preventiva era manifiestamente excesiva habida cuenta de la gravedad del delito y no respetaba pues su derecho a ser tratado con dignidad, en violación del artículo 7 o del artículo 10, párrafo 1. El autor sostiene que el concepto de la proporcionalidad de la pena es una parte fundamental de la prohibición de los tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes³. Afirma que la incertidumbre inherente a la reclusión preventiva tiene graves efectos psicológicos adversos y que, por lo tanto, esa pena es cruel e inhumana.

¹ *Taito c. R.*, 19 de marzo de 2002.

² *R. c. Smith*, 19 de diciembre de 2002.

³ Para apoyar su argumento, el autor se remite a la sentencia del Consejo Privado en el asunto de *Forrester Browne (Junior) y Trono Davis c. La Reina* [2006] UKPC 10.

3.2 El autor afirma además que la desproporcionalidad de la pena que se le impuso constituye una violación del artículo 14, párrafo 1, del Pacto. Sostiene que esa disposición se aplica a todo el proceso penal, incluida la condena⁴, y que la condena a una pena manifiestamente excesiva no es justa.

3.3 Además, el autor se queja de que se violó su derecho a un juicio imparcial cuando se dio traslado de su causa del tribunal de distrito al Tribunal Superior para que éste pronunciara la sentencia, ya que la naturaleza de la acusación cambió radicalmente cuando la pena que cabía imponerle pasó de un máximo de tres años de prisión a la de reclusión preventiva. En ese sentido, el autor sostiene que la naturaleza de la acusación también incluye la pena máxima imponible, ya que ese aspecto influye en la decisión de declararse culpable o no. En el presente caso, el autor se declaró culpable de un delito contra la honestidad en el procedimiento de primera instancia ante el tribunal de distrito. Cuando éste trasladó posteriormente la causa para sentencia al Tribunal Superior, el autor no tuvo la oportunidad de volver sobre su declaración de culpabilidad ni de decidir si prefería el juicio. El autor afirma que ese hecho constituye una violación del artículo 14, párrafos 1 y 3 a), ya que fue declarado culpable en procedimiento sumario sin juicio con jurado y posteriormente se dio traslado de su causa a un tribunal que conoce de delitos graves y que le impuso la pena más severa autorizada por la ley sin las necesarias garantías procesales.

3.4 El autor afirma también que el retraso en el examen de su recurso de apelación, que fue desestimado nueve años después de que él lo interpusiera, constituye una violación del artículo 14, párrafos 3 c) y 5⁵. Sostiene que la reparación apropiada por el retraso debía haber sido una reducción de la pena, que debería haberse conmutado por la detención durante un plazo finito. Sin embargo, el tribunal no admitió a trámite esa cuestión, suscitada por el abogado del autor en su recurso de apelación, según el autor porque consideró que en ese caso tendría derecho a solicitar la libertad condicional seis meses después. El autor afirma que el examen de su derecho a la libertad condicional no tenía nada que ver con la cuestión de si había sido objeto de una infracción y de si tenía derecho a reparación y que, por lo tanto, se ha violado su derecho a un juicio imparcial, recogido en el artículo 14, párrafo 1.

3.5 El autor afirma además que el juicio de apelación violó el artículo 14, párrafos 1 y 3 d), porque el Tribunal de Apelación se embarcó en una investigación inquisitoria de los antecedentes penales del autor y recuperó el expediente correspondiente a una sentencia de 24 de julio de 1970. El autor se queja de que ese hecho violó el principio del procedimiento contradictorio y que sólo tuvo la oportunidad de examinar el expediente después de que el tribunal se hubiera formado ya una opinión. El autor afirma además que el tribunal sólo le facilitó una parte del expediente hasta que su abogado solicitó verlo en su totalidad y que en el expediente no figuraba la sentencia en apelación.

3.6 El autor afirma además que las alegaciones de su abogado fueron desestimadas injustificadamente por el Tribunal de Apelación, en violación del artículo 14, párrafo 1. Sostiene que el hecho de que el Tribunal de Apelación no solicitara un nuevo informe psiquiátrico constituyó también una violación del artículo 14, párrafo 1. El autor afirma que cuando fue condenado en 1995, el tribunal tenía ante sí un informe psicológico de 1993 y un informe psiquiátrico de 1995, que contenía sólo dos páginas y se basaba en una única sesión con el autor. Afirma además que el psiquiatra que elaboró ese informe era objeto de una investigación por negligencia en su estado de procedencia. El autor sostiene que,

⁴ En este contexto, el autor se remite a la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el asunto de *Easterbrook c. el Reino Unido* [2003] ECHR 278.

⁵ Para apoyar su afirmación, el autor se remite a la jurisprudencia del Comité en las comunicaciones N° 818/1998, *Sextus c. Trinidad y Tabago*, dictamen aprobado el 16 de julio de 2001, y N° 588/1994, *Errol Johnson c. Jamaica*, dictamen aprobado el 22 de marzo de 1996.

habida cuenta del tiempo transcurrido, el Tribunal de Apelación tenía la obligación de pedir un informe actualizado antes de tomar una decisión sobre su recurso.

3.7 El autor afirma que ha sido discriminado por el poder judicial a causa de su orientación sexual, ya que ha sido tratado con más dureza que los heterosexuales en la pena impuesta. En ese contexto se remite a las notas del juez que lo condenó a ocho años de prisión en 1970, que revelan una actitud claramente homófoba. También se remite al artículo 140A (derogado) de la Ley penal de 1961 en virtud de la cual fue condenado, que sólo tipificaba el atentado contra el pudor cometido por un hombre contra un muchacho de entre 12 y 16 años de edad. Ese artículo no fue sustituido por una disposición sin mención del sexo hasta 2003.

3.8 El autor afirma que el Estado parte ha violado el artículo 15, párrafo 2, ya que se le ha denegado el acceso a la pena más leve que se impone a las personas condenadas por el mismo delito después de la promulgación de la Ley sobre las penas de 2002. Afirma que a todas las personas declaradas culpables y condenadas a una pena de reclusión preventiva antes de la promulgación de dicha ley se les imponía automáticamente un período de diez años sin posibilidad de libertad condicional, mientras que ese período se redujo a cinco años para las personas condenadas después de que la ley entrara en vigor. En ese contexto, el autor sostiene que la determinación del derecho a la libertad condicional equivale a la imposición de una pena⁶. Sostiene también que la diferencia de trato entre reos basada exclusivamente de la fecha de la condena constituye una discriminación, en violación del artículo 26.

3.9 El autor afirma que el régimen de reclusión preventiva de Nueva Zelanda viola el artículo 9, párrafo 1, del Pacto, ya que carece de salvaguardias para evitar la detención arbitraria; el artículo 14, párrafo 1, porque el tribunal sentenciador sólo puede imponer una parte de la pena y el resto queda en manos de un órgano administrativo; el artículo 14, párrafo 2, ya que viola la presunción de inocencia, y el artículo 15, párrafo 1, ya que impone una pena discrecional sobre la base de indicios de peligrosidad futura y no sanciona actos pasados. También denuncia una violación del artículo 9, párrafo 4, ya que su continua reclusión no está sujeta a examen periódico por un tribunal, dado que la Junta de Libertad Condicional no es independiente del poder ejecutivo y no ofrece las debidas garantías procesales. El autor hace referencia al dictamen del Comité en el asunto de *Rameka y otros c. Nueva Zelanda*⁷, y señala que nueve miembros expresaron de un modo u otro su desacuerdo con la opinión mayoritaria de que la reclusión preventiva podía ser impuesta si existían las salvaguardias adecuadas para garantizar el cumplimiento del Pacto. El autor se remite a los votos particulares disidentes de seis miembros del Comité y afirma que de la propia jurisprudencia del Comité se desprende que el Comité no está vinculado por el precedente.

3.10 El autor se remite a la observación del Comité en el asunto *Rameka y otros c. Nueva Zelanda* de que los autores no habían expuesto las razones por las que debiera considerarse a la Junta de Libertad Condicional insuficientemente independiente e imparcial a los efectos del artículo 9, párrafo 4, del Pacto⁸. A ese respecto, el autor sostiene que los miembros de la Junta de Libertad Condicional son designados por nombramiento político y que la mayoría de ellos son legos. Además, la administración penitenciaria ejerce una influencia indebida sobre los miembros de la Junta de Libertad Condicional, ya que organiza y dispensa su formación. El autor afirma además que las audiencias sobre la

⁶ El autor se remite a las observaciones formuladas por el abogado en la comunicación N° 1492/2006, *Ronald van der Plaats c. Nueva Zelanda*, decisión adoptada el 7 de abril de 2006.

⁷ Comunicación N° 1090/2002, dictamen aprobado el 6 de noviembre de 2003.

⁸ *Ibid.*, párr. 7.4.

concesión de la libertad condicional no son públicas y que la Junta de Libertad Condicional no es un procedimiento contradictorio ni respeta el derecho a la asistencia letrada.

3.11 El autor afirma que es víctima de una violación del artículo 10, párrafo 3, ya que se le ha negado injustificadamente un tratamiento que contribuya a su rehabilitación y liberación. Declara que en su primera audiencia sobre la concesión de la libertad condicional, que tuvo lugar el 22 de junio de 2005, la Junta de Libertad Condicional llegó a la conclusión de que no había recibido un tratamiento suficiente para evitar que reincidiera y que ponerlo en libertad supondría un peligro indebido para la sociedad. La Junta recomendó que se lo trasladara a la prisión de Auckland para someterlo a un tratamiento de prevención de la reincidencia y ayudarlo a formular un plan para su puesta en libertad. Sin embargo, el traslado del autor no se llevó a cabo y, después de la audiencia de la Junta de Libertad Condicional de 23 de junio de 2006, la Junta recomendó nuevamente que se lo trasladara sin demora a la prisión de Auckland a fin de elaborar un plan para su puesta en libertad. La Junta indicó que, si para su próxima audiencia, en noviembre de 2006, se había elaborado un plan de liberación adecuado, decretaría su puesta en libertad. El autor afirma que la política de la administración de que las personas en régimen de reclusión preventiva no son enviadas para que reciban un tratamiento específico hasta la fecha en que tienen derecho a la libertad condicional viola su derecho a la rehabilitación.

3.12 El autor afirma que, a causa de la política de la administración, ha permanecido detenido arbitrariamente más allá de la fecha en que tenía derecho a solicitar la libertad condicional, en violación del artículo 9, párrafo 1 y que no hay posibilidad de que un tribunal verdaderamente independiente e imparcial examine la continuación de su detención. En ese contexto, el autor sostiene que la administración penitenciaria no tiene ninguna obligación de seguir las recomendaciones de la Junta de Libertad Condicional.

3.13 El autor también afirma que se ha vulnerado su derecho a la igualdad de trato ante la ley, ya que la política de la administración penitenciaria es discriminatoria contra las personas en régimen de prisión indefinida, cuyo tratamiento no se prevé hasta la fecha en que tienen derecho a solicitar la libertad condicional, y favorable a las personas que cumplen condenas finitas, a quienes se ofrece tratamiento cuando han cumplido el 66% de su condena. Sostiene que la falta de recursos no puede servir de justificación para violar un derecho amparado por el Pacto.

3.14 El autor afirma que, la desestimación de su recurso de amparo ante el Tribunal Supremo el 11 de abril de 2005 ha agotado todos los recursos internos.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 En sus observaciones de fecha 5 de junio de 2007, el Estado parte impugna la admisibilidad y el fondo de la comunicación.

4.2 En cuanto a la afirmación del autor de que el delito por el que fue condenado era discriminatorio contra los homosexuales varones y que la condena que se le impuso era mayor debido a su homosexualidad, el Estado parte sostiene que el autor no ha agotado los recursos internos a ese respecto, ya que no ha planteado esa cuestión en apelación. El Estado parte rechaza además la alegación en cuanto al fondo y sostiene que el hecho de que en 1995 no existiera el delito de atentado de una mujer contra la honestidad de un muchacho no equivale a una discriminación contra el autor. En ese sentido, el Estado parte explica que, si bien en 1995 no existía el delito específico de atentado de una mujer contra la honestidad de un muchacho, si se daba el caso se acusaba a la mujer en cuestión de un delito más general, como el de agresión. El Estado parte afirma además que el autor no ha fundamentado su afirmación de que la pena que se le impuso fue mayor porque era un homosexual varón. Explica que la actividad sexual del autor no es delito porque éste sea homosexual o heterosexual, sino porque la dirige contra niños. El Estado parte señala que

las notas del juez a que se remite el autor son relativas a la condena que se le impuso en 1970, antes de la entrada en vigor del Pacto y del Protocolo Facultativo.

4.3 En relación con la naturaleza de la pena de reclusión preventiva, el Estado parte observa que el autor trata esencialmente de examinar el dictamen del Comité en el asunto *Rameka c. Nueva Zelandia*. El Estado parte invita al Comité a que siga su jurisprudencia establecida en el asunto *Rameka*, sobre todo porque el autor fue condenado bajo exactamente el mismo régimen que los autores en dicho asunto. Si el Comité se siente inclinado a apartarse de su dictamen en el asunto *Rameka*, el Estado parte realizará una presentación completa de su objeción. El Estado parte sostiene también que el autor no ha agotado los recursos internos respecto de algunas de sus reclamaciones. Sus afirmaciones relativas a la independencia y la imparcialidad de la Junta de Libertad Condicional no se plantearon en su recurso de apelación y el abogado del autor informó expresamente al Tribunal de Apelación que no las defendía. Además, el autor no ha solicitado la revisión judicial de las decisiones de la Junta de Libertad Condicional en su caso, ni ha iniciado una acción por incumplimiento de la Ley sobre la Carta de Derechos de Nueva Zelandia. En cuanto al fondo de la cuestión, el Estado parte afirma que la parte penal del artículo 14 no se aplica a la Junta de Libertad Condicional, ya que ésta no participa en la substanciación de una acusación de carácter penal. El procedimiento ante la Junta de Libertad Condicional tampoco tiene "carácter civil" en el sentido del artículo 14, párrafo 1, del Pacto. Mientras que corresponde a los tribunales determinar la culpabilidad e imponer una pena acorde con la gravedad del delito, la función de la Junta de Libertad Condicional consiste solamente en administrar la pena impuesta por el tribunal, ya que el objetivo principal de la libertad condicional no es el castigo, sino la seguridad de la sociedad. En cualquier caso, el Estado parte sostiene que, si se analiza globalmente la cuestión, incluida la creación por ley de la Junta de Libertad Condicional como autoridad independiente, las protecciones legales contra la parcialidad y la posibilidad de una revisión judicial, se llega a la conclusión de que se cumplen los requisitos del artículo 14.

4.4 En cuanto a las afirmaciones del autor sobre la disponibilidad de programas de rehabilitación, el Estado parte sostiene que el autor no ha agotado los recursos internos, ya que en ningún momento ha pedido un examen de las decisiones de la administración penitenciaria a ese respecto. Durante la apelación, el abogado del autor informó expresamente al tribunal de que no defendía esas afirmaciones. En cuanto al fondo de la cuestión, el Estado parte sostiene que su sistema penitenciario reúne los requisitos del artículo 10, párrafo 3, ya que proporciona diversos programas de rehabilitación específicos durante la reclusión, antes de la puesta en libertad y durante la libertad condicional. El Estado parte sostiene que el artículo 10, párrafo 3, no prevé un derecho absoluto de las personas a recibir un tratamiento psicológico individual o a participar en un programa particular de rehabilitación. El Estado parte proporciona información detallada sobre la ayuda a la rehabilitación que recibió el autor durante sus numerosas penas de prisión, incluidos programas especializados de rehabilitación para los autores de delitos sexuales contra niños y asesoramiento psicológico individual. No obstante, el autor ha seguido reincidiendo, incluso mientras se encontraba en libertad condicional. El Estado parte rechaza la afirmación del autor de que su puesta en libertad se ha retrasado porque no se le ha proporcionado tratamiento de rehabilitación durante su actual condena y afirma que el autor ha seguido varios programas de rehabilitación, así como asesoramiento psicológico individual. Además, en 2000 se le brindó la oportunidad de participar en el programa Te Piriti, programa previo a la puesta en libertad de los autores de delitos sexuales contra niños. Según el Estado parte, el autor se negó a seguir el programa porque en él participaban psicólogas y porque no estaba dirigido a personas de orientación homosexual. Según el Estado parte, el tratamiento para prevención de la reincidencia proporcionado en la prisión de Auckland, mencionado por la Junta de Libertad Condicional en 2005, es el programa Te Piriti que el autor se niega a seguir. El Estado parte agrega que el autor fue

trasladado a la prisión de Auckland en julio de 2006 y que volvió a comparecer ante la Junta de Libertad Condicional en noviembre de 2006. La Junta consideró que el autor aún no había elaborado un plan global de puesta en libertad que incluyera la supervisión y el apoyo a su liberación y decidió aplazar la cuestión a marzo de 2007. A petición del abogado, la audiencia ha sido aplazada a junio de 2007.

4.5 Con respecto al traslado de las actuaciones del tribunal de distrito al Tribunal Superior, el Estado parte sostiene que el autor no ha agotado los recursos internos, ya que nunca trató de volver sobre su declaración de culpabilidad o de apelar contra su condena. El Estado parte afirma además que el autor no ha fundamentado su afirmación de que ignoraba que podía ser condenado a una pena de reclusión preventiva. Por el contrario, anteriormente había recibido una serie de advertencias de que se le podría imponer esa pena si seguía cometiendo delitos contra niños. El Estado parte observa además que el autor estuvo representado por un abogado durante todo el proceso de imposición de la pena.

4.6 Con respecto a las reclamaciones del autor sobre su recurso de apelación contra la condena, el Estado parte afirma que el período transcurrido hasta el nuevo juicio de apelación no equivale a una violación del artículo 14 y que, aunque así fuera, una reducción de la pena no sería una reparación adecuada, ya que el retraso no había ocasionado ningún perjuicio al autor y el nuevo juicio de apelación constituía una reparación del procedimiento viciado que se había seguido en su primer recurso de apelación. El Estado parte sostiene que el primer recurso fue substanciado y resuelto en un plazo razonable, el 21 de marzo de 1996. El autor no impugnó el procedimiento seguido para su recurso de apelación. Después de que otros recurrentes hubieran impugnado el procedimiento y como consecuencia de las consiguientes enmiendas legislativas, el autor tuvo la oportunidad de pedir un nuevo juicio. Presentó una solicitud en ese sentido el 21 de mayo de 2003. El nuevo juicio tuvo lugar los días 10 de noviembre y 15 de diciembre de 2004. Según admite el autor, ese retraso de 12 meses se debió a la falta de un abogado. El Estado parte sostiene pues que el retraso de 7 años y 3 meses en la resolución del recurso de apelación del autor no puede atribuirse únicamente al Estado parte.

4.7 En cuanto a la obtención por el Tribunal de Apelación de un expediente judicial relativo a uno de los delitos cometidos anteriormente por el autor, el Estado parte afirma que dicha conducta no equivale a una violación del artículo 14, ya que el tribunal lo hizo en relación con la afirmación del abogado de que el autor sólo había infringido reglamentos de convivencia. Después de obtener el expediente, que se refería a la condena del autor en 1970 a ocho años de prisión por un delito de agresión sexual a muchachos menores de 16 años, el tribunal brindó al autor y al ministerio fiscal otra oportunidad de ser escuchados. En cuanto a las reclamaciones relativas a la decisión del Tribunal de Apelación de rechazar el recurso de apelación del autor, el Estado parte afirma que el autor trata esencialmente de que se examine la decisión del tribunal y que esa parte de la comunicación es, por tanto, inadmisibles porque la función del Comité no consiste en volver a evaluar las conclusiones sobre los hechos ni en examinar la aplicación de la legislación interna. Por lo que respecta a la utilización por el tribunal de un informe psicológico elaborado dos años atrás, el Estado parte observa que el autor no se opuso a que se utilizaran esos documentos en su recurso de apelación y que esa parte de la comunicación es, por tanto, inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos. El Estado parte explica además que el autor podría haber presentado al tribunal sus propios informes psicológicos o psiquiátricos.

4.8 Con respecto a la afirmación del autor de que la pena de reclusión preventiva que se le impuso era manifiestamente excesiva y desproporcionada, el Estado parte se remite al dictamen del Comité en el asunto *Rameka c. Nueva Zelandia* y sostiene que el autor trata esencialmente de que se examinen las decisiones de fondo de los tribunales nacionales en cuanto a si se debería haber impuesto esa pena. Su argumento de que la pena era excesiva fue rechazado por el Tribunal de Apelación, y el Tribunal Supremo desestimó el recurso de

amparo. Para determinar si la pena de reclusión preventiva era apropiada, el Tribunal de Apelación tuvo en cuenta, entre otras cosas, los numerosos antecedentes de delitos sexuales del autor, las tres advertencias anteriores sobre la probabilidad de que se le impusiera una pena de reclusión preventiva si reincidía, la gravedad del delito cometido en 1970, que demostraba que el autor, si tenía la oportunidad, era algo más que un "manoseador", la mala respuesta del autor a los intentos de rehabilitación y su incumplimiento de las condiciones especiales que se le impusieron al concederle la libertad condicional la última vez, a saber, que recibiera asesoramiento psicológico. El Estado parte sostiene que el autor pide fundamentalmente al Comité que examine una vez más la condena como una instancia de apelación más y que la comunicación se debe considerar, por lo tanto, inadmisibles. En cuanto al fondo, el Estado parte sostiene que la imposición de la pena en las circunstancias particulares del autor no equivale a una violación del artículo 7, ni del artículo 10, párrafo 1.

4.9 Con respecto a la no retroactividad de la Ley sobre las penas de 2002, que entró en vigor siete años después de que el autor fuera declarado culpable y condenado, el Estado parte sostiene que el autor no ha agotado los recursos internos, ya que no planteó esas cuestiones en apelación. En cuanto al fondo, el Estado parte sostiene que el artículo 15, párrafo 1, no se extiende a las penas cuyo tenor ha sido objeto de una ley promulgada después de que una persona haya sido declarada culpable y condenada y que no obliga a los Estados partes a revisar la pena impuesta a las personas ya condenadas. En ese sentido, el Estado parte explica que la Ley sobre las penas de 2002 no prevé para las personas condenadas a prisión indefinida un período de cinco años sin poder acceder a la libertad condicional, como afirma el autor, sino que obliga al tribunal sentenciador a imponer una pena de prisión de al menos cinco años. El Estado parte sostiene que el autor no ha demostrado que se le habría impuesto una "pena más leve" si hubiera sido condenado en virtud de la Ley sobre las penas, ya que no es posible conjeturar qué pena mínima de prisión le habría impuesto el tribunal. El Estado parte afirma además que la fecha de la condena no es "cualquier otra condición social" a los efectos del artículo 26.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El autor rechaza la afirmación del Estado parte de que algunas partes de su comunicación son inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos. Sostiene que Nueva Zelanda no dispone de recursos efectivos por las violaciones de los derechos amparados por el Pacto, ya que no se ha incorporado éste en la legislación nacional, y el artículo 4 de la Ley sobre la Carta de Derechos de Nueva Zelanda impide a los tribunales llevar a cabo una investigación acerca de si una ley viola los derechos contenidos en la Carta de Derechos⁹. El autor se remite a una sentencia del Tribunal de Apelación¹⁰ en la que éste rechazó una impugnación del régimen de reclusión preventiva por violar los artículos 9, 22, 23 y 25 de la Carta de Derechos y los artículos 7, 9, 10, 14 y 15 del Pacto, alegando que el artículo 4 de la Carta de Derechos le impedía llevar a cabo una investigación sobre la conveniencia del régimen de reclusión preventiva. El Tribunal Supremo desestimó el recurso de amparo alegando que la insinuación de que la condena a

⁹ El artículo 4 de la Ley de la Carta de Derechos de Nueva Zelanda dice así:

"Ningún tribunal, en relación con ninguna ley (promulgada o elaborada antes o después de la entrada en vigor de la presente Carta de Derechos),

a) Considerará cualesquiera disposiciones de la ley implícitamente derogadas o revocadas o en modo alguno inválidas o nulas; ni

b) Se negará a aplicar cualesquiera disposiciones de la ley, por el único motivo de que la disposición en cuestión es contraria a cualquiera de las disposiciones de la Carta de Derechos."

¹⁰ *Exley*, CA279/06 [2007] NZCA 393.

reclusión preventiva era ilícita de por sí era contraria al artículo 4 de la Carta de Derechos de Nueva Zelandia.

5.2 El autor señala además que, en lo que respecta al artículo 10, párrafo 3, no existe una disposición equivalente en la Carta de Derechos de Nueva Zelandia y que, por lo tanto, no existe ningún recurso interno. El autor afirma que, desde que presentó su comunicación inicial, ha solicitado en vano a la administración penitenciaria que lo ayude a elaborar una propuesta de puesta en libertad que permita su liberación. También tuvo que recabar los servicios de un psicólogo privado porque la administración se negó a contratar uno. A falta de un plan de puesta en libertad satisfactorio, la Junta de Libertad Condicional se ha negado a liberar al autor.

5.3 El autor retira la parte de su comunicación relativa a la independencia de la Junta de Libertad Condicional, puesto que la cuestión no se ha planteado aún plenamente ante los tribunales nacionales.

5.4 Con respecto a su afirmación de que la naturaleza del régimen de reclusión preventiva viola los artículos 7, 9, 10, 14 y 15 del Pacto, el autor reconoce que su reclamación es la misma planteada en el asunto *Rameka c. Nueva Zelandia*, pero afirma que se basa en los votos particulares anexos al dictamen del Comité y pide a éste que reexamine su decisión. El autor afirma que planteó la cuestión de la pena excesiva en apelación y que en cualquier caso no dispone de ningún recurso efectivo, puesto que el régimen no puede ser impugnado ante los tribunales a causa del artículo 4 de la Carta de Derechos. Basándose en la jurisprudencia anterior del Comité¹¹, el autor sostiene pues que esa parte de la comunicación es admisible porque se han agotado los recursos internos.

5.5 En lo que respecta a su afirmación de que el delito por el que fue condenado era discriminatorio contra los homosexuales varones y que la pena que se le impuso fue mayor a causa de su homosexualidad, el autor sostiene que no podría haber planteado la cuestión de las notas de 1970 en su recurso de apelación porque sólo tuvo conocimiento de ellas durante el juicio, después de haber recibido una fotocopia del expediente obtenido por el Tribunal de Apelación. El autor rechaza la pretensión del Estado parte de que no ha fundamentado su afirmación de que la pena impuesta fue mayor por ser un homosexual varón y se remite a los informes periciales según los cuales las penas de reclusión preventiva se imponen con una frecuencia casi cuatro veces mayor a delincuentes homosexuales que a delincuentes heterosexuales.

5.6 El autor reitera su afirmación de que el traslado de su causa del tribunal de distrito al Tribunal Superior violó los derechos que lo asisten en virtud del artículo 14 del Pacto y sostiene que era deber del tribunal informarlo de que había aumentado la gravedad de la pena que cabía imponerle y aconsejarle que modificara su declaración de culpabilidad.

5.7 El autor reitera que es víctima de una dilación indebida en el proceso de apelación. Explica que no interpuso recurso extraordinario ante el Consejo Privado porque no disponía de asistencia letrada y el Consejo sólo admitía a trámite dicho recurso en circunstancias excepcionales.

5.8 En cuanto al procedimiento ante el Tribunal de Apelación, el autor reitera que el tribunal no tenía competencia para consultar el expediente de 1970 y sin embargo lo hizo, en detrimento del derecho del autor a un juicio imparcial. Con respecto a la sugerencia del Estado parte de que podía haber presentado su propio informe psicológico al Tribunal de Apelación, el autor sostiene que el tribunal debería haberse negado a utilizar un informe

¹¹ Comunicaciones N° 225/1987, *Pratt y Morgan c. Jamaica*, dictamen aprobado el 6 de abril de 1989, párr. 12.5; N° 511/1992, *Lansman y otros c. Finlandia*, dictamen aprobado el 26 de octubre de 1994, párr. 6.2; N° 550/1993, *Faurisson c. Francia*, dictamen aprobado el 8 de noviembre de 1996, párr. 6.1.

preparado diez años atrás y no debería haberlo condenado a una pena de reclusión preventiva sobre la base de ese informe. El autor señala además que desde 2002 se necesitan dos informes para imponer la pena de reclusión preventiva y que, puesto que su juicio de apelación se llevó a cabo después de ese año, debería haberse aplicado esa norma. A falta de ese segundo informe, el autor sostiene que su pena de reclusión preventiva es arbitraria.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

6.1 Antes de examinar toda reclamación formulada en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir, de conformidad con el artículo 87 de su reglamento, si la comunicación es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

6.2 Con respecto a las reclamaciones del autor en virtud de los párrafos 1 y 3 a) del artículo 14 del Pacto relacionadas con el traslado de las actuaciones de su causa del tribunal de distrito al Tribunal Superior, el Comité observa que el autor no trató de volver sobre su declaración de culpabilidad ni interpuso recurso contra el fallo condenatorio. Por ello, el Comité considera que esa parte de la comunicación es inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos, en virtud del artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo.

6.3 En cuanto a la reclamación del autor de que fue objeto de discriminación a causa de su homosexualidad, presentada al amparo del artículo 26 del Pacto, el Comité observa que fue condenado por un delito contra la honestidad de un menor de edad y que no ha fundamentado, a los efectos de la admisibilidad, que fuera víctima de una discriminación a causa de su orientación sexual. Por ello, el Comité considera que esa parte de la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.4 El Comité toma nota de las afirmaciones del autor de que el juicio de apelación violó los derechos que lo asisten en virtud del artículo 14, porque el tribunal tuvo ante sí el expediente relativo a la condena impuesta al autor en 1970 y no exigió que se le realizara un nuevo informe psiquiátrico. Observa que el autor estuvo representado por un abogado durante todo el procedimiento, que el expediente relativo a sus condenas anteriores fue utilizado para responder a un argumento presentado por su propio abogado y que el autor habría podido proporcionar su propio informe psiquiátrico y no se opuso durante el procedimiento a que se utilizara el informe en cuestión. Por esas razones, el Comité considera que el autor no ha fundamentado sus reclamaciones y que, por lo tanto, esa parte de la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.5 En cuanto a la reclamación del autor a tenor del artículo 26 del Pacto, el Comité concluye que no ha logrado demostrar que la administración penitenciaria le había discriminado en la oferta de un tratamiento de rehabilitación. Así pues, el Comité llega a la conclusión de que esa parte de la comunicación es por lo tanto inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.6 El Comité toma nota de que el autor ha retirado sus reclamaciones en relación con la independencia de la Junta de Libertad Condicional.

6.7 El Comité toma nota de la afirmación del autor de que es víctima de una violación de los artículos 15 y 26 porque no se le ha aplicado la Ley sobre las penas de 2002. Sostiene que el período mínimo sin posibilidad de solicitar la libertad condicional es de cinco años, en tanto que, cuando fue sentenciado, el período mínimo era de diez años¹². El Comité se refiere a su jurisprudencia sobre los cambios introducidos en los regímenes de

¹² Artículo 80 (derogado) de la Ley de justicia penal de 1985.

condena y de libertad condicional, en virtud de la cual "no es función del Comité hacer una evaluación hipotética de lo que habría sucedido si la nueva ley hubiera sido aplicable al autor" y que no es dable suponer cuál habría sido de hecho la condena que un juez, al aplicar una nueva ley sobre las penas, habría considerado adecuada¹³. En su jurisprudencia el Comité ha señalado además la importancia de una predicción del comportamiento futuro del propio autor para determinar la duración de la pena de prisión¹⁴.

6.8 El Comité observa que, incluso suponiendo, por poner un ejemplo, que el párrafo 1 del artículo 15 del Pacto se aplique al período que sigue a la declaración de culpabilidad y la condena y que los cambios introducidos en el derecho a pedir la libertad condicional dentro de un régimen de prisión preventiva constituyen una pena en el sentido de esa misma disposición, el autor no ha demostrado que la imposición de la pena con arreglo al nuevo régimen habría significado para él una pena de prisión más breve. El argumento de que el autor habría sido puesto en libertad antes con arreglo al nuevo régimen constituye una conjetura de varias acciones hipotéticas del juez que dictó la sentencia en relación con el nuevo régimen de penas y del propio autor. Por lo tanto, el Comité concluye, en consonancia con su jurisprudencia anterior¹⁵ que el autor no ha demostrado ser víctima de la supuesta violación del artículo 15, párrafo 1, y del artículo 26 y que esa parte de la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 1 del Protocolo Facultativo.

6.9 El Comité ha tomado nota de las observaciones formuladas por el Estado parte y por el autor sobre la existencia de recursos internos. Considera que nada se opone a la admisibilidad de las demás cuestiones planteadas por el autor en su comunicación y procede a examinarlas en cuanto al fondo.

6.10 El Comité llega a la conclusión de que las reclamaciones basadas en violaciones del párrafo 1 del artículo 9 (detención arbitraria); el párrafo 4 del artículo 9 (examen de la detención); el párrafo 3 del artículo 10 (rehabilitación); el párrafo 3 c) y el párrafo 5 del artículo 14 (relativo a la cuestión de la dilación); los artículos 7, 10, párrafo 1, y 14 (relativos al carácter supuestamente excesivo de la pena) del Pacto están suficientemente fundamentadas y deben ser examinadas en cuanto al fondo.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

7.2 El autor ha afirmado que es víctima de una dilación indebida en el juicio correspondiente a su recurso de apelación. El Comité observa que en 1996 se llevó a cabo un primer juicio de apelación, pero que en 2002 una sentencia del Consejo Privado y del Tribunal de Apelación consideró viciado el procedimiento aplicado en dicho juicio. Posteriormente, el autor tuvo la oportunidad de solicitar un nuevo juicio de apelación, lo que hizo el 21 de mayo de 2003. El Tribunal de Apelación rechazó su recurso de apelación el 17 de diciembre de 2004. En las circunstancias específicas del caso, el Comité considera que el retraso en la substanciación del recurso de apelación del autor no equivale a una violación del artículo 14, párrafos 3 c) y 5.

7.3 En cuanto a la afirmación del autor de que la imposición de la pena de reclusión preventiva era manifiestamente excesiva en su caso, el Comité observa que el autor tiene numerosos antecedentes penales de agresiones sexuales y abusos deshonestos, que se le

¹³ Comunicación N° 55/1979, *MacIsaac c. el Canadá*, dictamen aprobado el 14 de octubre de 1982, párrs. 11 y 12.

¹⁴ Comunicación N° 50/1979, *Van Duzen c. el Canadá*, dictamen aprobado el 7 de abril de 1982, párr. 10.3.

¹⁵ *Ronald van der Plaats c. Nueva Zelandia* (nota 6 *supra*).

había advertido en varias ocasiones que, en caso de reincidencia, podría ser condenado a una pena de reclusión preventiva y que cometió el delito por el que fue condenado a dicha pena tres meses después de haber sido puesto en libertad tras cumplir su condena por un delito similar. El Comité considera que, en las circunstancias del caso, la pena de prisión indefinida no fue tan excesiva como para equivaler a una violación de los artículos 7, 10, párrafo 1, o 14 del Pacto.

7.4 El Comité recuerda que la pena de reclusión preventiva no equivale de por sí a una violación del Pacto, si dicha reclusión está justificada por razones de peso que puedan ser reexaminadas por una autoridad judicial¹⁶. En cuanto a la reclamación formulada con arreglo al párrafo 4 del artículo 9, el Comité observa que la máxima pena finita prevista para el delito cometido por el autor era de siete años de prisión en el momento en que fue condenado¹⁷. En consecuencia, el autor había pasado tres años en reclusión preventiva cuando se celebró la primera audiencia relativa a la libertad condicional en 2005. El Comité se remite a su conclusión en el asunto de *Rameka*¹⁸ y considera que el hecho de que el autor no pudiera impugnar la existencia de una justificación de peso para la continuación de su reclusión preventiva durante ese tiempo constituyó una violación del derecho que lo asiste, en virtud del artículo 9, párrafo 4, del Pacto, de recurrir ante un tribunal para determinar la legalidad de su período de detención.

7.5 El Comité observa que el autor permanece en prisión después de cumplido el período mínimo de diez años de reclusión preventiva, debido a la falta de un plan satisfactorio de puesta en libertad que incluya la supervisión y el apoyo necesarios para su reinserción en la sociedad. Toma nota de que el autor es quien debe preparar un plan de esta clase y que decidió no asistir a ciertos programas de rehabilitación que habrían constituido un paso preliminar importante en ese proceso. Aunque reconoce que en los casos de reclusión preventiva, el Estado parte está obligado a proporcionar la asistencia necesaria para que el detenido pueda ser puesto en libertad a la mayor brevedad sin representar un peligro para la sociedad, al parecer en este caso el propio autor ha contribuido a la demora en el establecimiento del plan, lo que ha retrasado el examen de su puesta en libertad. Por lo tanto, el Comité concluye que el autor no ha demostrado que haya habido violación del párrafo 1 del artículo 9 ni el párrafo 3 del artículo 10 del Pacto.

8. El Comité de Derechos Humanos, actuando de conformidad con el artículo 5, párrafo 4, del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que los hechos que tiene ante sí ponen de manifiesto una violación del artículo 9, párrafo 4, del Pacto.

9. A tenor de lo dispuesto en el artículo 2, párrafo 3 a), del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo. El Estado parte tiene la obligación de evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro.

10. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen.

¹⁶ Véase el dictamen del Comité en el asunto de *Rameka y otros c. Nueva Zelandia* (nota 7 *supra*), párr. 7.3.

¹⁷ Artículo 140A (derogado) de la Ley penal de 1961.

¹⁸ Véase el dictamen del Comité en el asunto de *Rameka y otros c. Nueva Zelandia* (nota 7 *supra*), párr. 7.2.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Apéndice

Voto particular (disidente) del Sr. Krister Thelin, miembro del Comité

1. La mayoría ha llegado a la conclusión de que se ha violado el derecho del autor reconocido en el párrafo 4 del artículo 9 del Pacto. Respetuosamente disiento.
2. De conformidad con la conclusión del Comité en *Rameka y otros c. Nueva Zelandia*^a, la mayoría pone correctamente de relieve que una condena a reclusión preventiva con arreglo al ordenamiento jurídico penal del Estado parte no equivale de por sí a una violación del Pacto. Además, la legalidad de la condena del autor se reexaminó en apelación.
3. El hecho de que el autor, condenado legalmente por un tribunal, no pudiese obtener una revisión judicial adicional de su detención continua durante cierto número de años no constituye, a mi juicio, una violación del párrafo 4 del artículo 9.
4. Esta disposición no se debe interpretar en el sentido de que confiere un derecho a la revisión judicial de una condena un número ilimitado de veces (véase el voto disconforme del Sr. Ivan Shearer y otros en el asunto *Rameka y otros c. Nueva Zelandia*). No se debe efectuar a ese respecto ninguna distinción entre una condena a un período finito de encarcelamiento, en la que se puede plantear más tarde la cuestión de la liberación condicional o, como en el presente caso, la condena a reclusión preventiva por un período fijo mínimo antes de una posible revisión de la condena.
5. Por estas razones, el Comité debía haber considerado que no se había violado tampoco el párrafo 4 del artículo 9 del Pacto.

(Firmado) Sr. Krister **Thelin**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

^a Comunicación N° 1090/2002, dictamen aprobado el 6 de noviembre de 2003.

**KK. Comunicación N° 1514/2006, Casanovas c. Francia
(Dictamen aprobado el 28 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Robert Casanovas (no representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Francia
<i>Fecha de la comunicación:</i>	28 de septiembre de 2006 (presentación inicial)
<i>Decisión sobre la admisibilidad:</i>	3 de julio de 2007
<i>Asunto:</i>	Obligación de depositar el importe de las multas por exceso de velocidad para poder impugnarlas
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	No agotamiento de los recursos internos; alegaciones de violación del Pacto no fundamentadas
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Recurso efectivo; recurso judicial; presunción de inocencia; causa oída con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial
<i>Artículos del Pacto:</i>	2, párrafo 3 a) y b); y 14, párrafos 1 y 2
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	5, párrafo 2 b); y 2

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

Reunido el 28 de octubre de 2008,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1514/2006 presentada por el Sr. Robert Casanovas (no representado por abogado) 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 el siguiente:

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood.

De conformidad con el artículo 90 del reglamento del Comité, la Sra. Christine Chanut no participó en el examen de la presente comunicación.

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

1.1 El autor de la comunicación es Robert Casanovas, ciudadano francés. Afirma ser víctima de la violación de los artículos 2 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por parte de Francia. No tiene representación letrada. El Pacto y su Protocolo Facultativo entraron en vigor para el Estado parte el 4 de febrero de 1980 y el 17 de febrero de 1984, respectivamente.

1.2 El 4 de marzo de 2007, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales del Comité decidió que la admisibilidad de este caso se examinase por separado del fondo de la cuestión.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 Entre el 5 y el 15 de julio de 2006, el autor recibió tres avisos de infracción del Código de Circulación, enviadas por el centro automatizado de infracciones viales. En el primer aviso, de 5 de julio de 2006, se le informó de que el 20 de abril de 2006, a las 21.40 horas, su vehículo había sido controlado por un radar automático. Este control detectó una infracción por exceso de velocidad, pues el vehículo iba a 130 km/h en una zona en la que la velocidad máxima permitida era de 110 km/h. En el segundo aviso, de 8 de julio de 2006, se comunicó al autor que el 20 de abril de 2006, a las 21.39 horas, su vehículo había sido controlado por un radar automático. Se constató una infracción por exceso de velocidad, pues el vehículo iba a 119 km/h en una zona en la que la velocidad máxima permitida era de 110 km/h. En el último aviso, de 15 de julio de 2006, se indicaba que el 11 de julio de 2006, a las 9.44 horas, el vehículo del autor había sido controlado por un radar automático que había detectado una infracción por exceso de velocidad, pues el vehículo circulaba a 92 km/h en una zona en la que la velocidad máxima permitida era de 90 km/h.

2.2 En los tres avisos de infracción se indicaba que el autor podía pagar una multa a tanto alzado de 68 euros por las dos primeras infracciones y de 135 euros por la tercera (en cuyo caso perdería 4 de los 12 puntos del permiso de conducir), o bien impugnar las infracciones presentando una reclamación fundamentada ante el oficial del ministerio público. Sin embargo, la admisibilidad de la reclamación está supeditada al depósito previo del importe de las multas impuestas, sin lo cual no será examinada.

2.3 En los días 7, 13 y 20 de julio de 2006, el autor comunicó al oficial del ministerio público, por sendas cartas certificadas, que en los días y a las horas en que se registraron las infracciones, él no estaba al volante del vehículo y que ignoraba quién lo conducía. En cuanto al fondo, el autor adujo la violación de las estrictas reglas de implantación de las señales de tráfico que anuncian la presencia de los dos radares, lo cual invalidaba las infracciones detectadas por esos aparatos. Además, el autor sostenía en sus tres cartas que el radar en cuestión se había instalado por orden de la prefectura tras un procedimiento irregular, lo cual era causa de nulidad del acta de constatación de las infracciones. El autor pidió al ministerio público que, si entendía que no procedía dar curso a las reclamaciones, remitiera el asunto a un juez de proximidad territorialmente competente para que éste se pronunciara sobre el fondo de la cuestión. En los días 4 de julio y 13 y 20 de septiembre de 2006, el ministerio público informó al autor de que sus instancias de exoneración habían sido desestimadas por no haber depositado previamente el importe de las multas, de conformidad con lo previsto en los artículos 529-10¹ y 530-1² del Código de Procedimiento

¹ Artículo 529-10 del Código de Procedimiento Penal: "Cuando el aviso de multa referido a una de las infracciones mencionadas en el artículo L.121-3 del Código de Circulación se dirija al titular del certificado de matriculación o a las personas a las que se refieren los apartados 2 y 3 del artículo L.121-2 de dicho Código, la instancia de exoneración prevista en el artículo 529-2, o la reclamación

Penal. El ministerio público le comunicó que podía presentar una nueva instancia, siempre que depositara previamente el importe de las multas adeudadas en un plazo de 45 días, lo cual el autor se niega a hacer.

La denuncia

3.1 El autor considera que el oficial del ministerio público desestimó sus tres reclamaciones sin examinar el fondo de la causa, por el único motivo de que el reclamante no había abonado previamente el importe de las multas. Este rechazo es contrario al párrafo 3 a) y b) del artículo 2 y a los párrafos 1 y 2 del artículo 14 del Pacto.

3.2 En lo relativo a la admisibilidad y a tenor del artículo 2 del Pacto, el autor considera que no dispone de ningún recurso efectivo que pueda interponer ante las autoridades francesas para que el fondo de sus reclamaciones sea examinado. El oficial del ministerio público ha invocado contra el reclamante los artículos 529-10 y 530-1 del Código de Procedimiento Penal, que son una norma interna imperativa de carácter legislativo. Esta norma es vinculante para el oficial pero es evidentemente contraria al Pacto. Según el autor, en Francia los jueces ordinarios y los jueces administrativos se muestran muy reticentes cuando se trata de negarse a aplicar una ley contraria a un tratado internacional, negándose incluso a realizar un verdadero examen de la constitucionalidad de las leyes, que encomiendan al Consejo Constitucional, al cual no pueden recurrir los particulares. El ministerio público ha desestimado las tres reclamaciones del autor, que ha agotado los recursos internos y no dispone de ningún medio judicial para obligar al Estado parte a examinar el fondo de sus reclamaciones. Como el autor se niega a depositar previamente el

prevista en el artículo 530, sólo serán admisibles si se han enviado por carta certificada con acuse de recibo y van acompañadas de:

1. Uno de los documentos siguientes:
 - a) Comprobante de la presentación de una denuncia por robo o destrucción del vehículo, o copia de la declaración de destrucción del vehículo realizada de conformidad con lo dispuesto en el Código de Circulación;
 - b) Carta firmada por el autor de la instancia o la reclamación precisando la identidad, dirección y datos del permiso de conducir de la persona que se presume conducía el vehículo cuando fue cometida la infracción.

2. O bien un documento que demuestre que se ha depositado previamente una suma igual al importe de la multa a tanto alzado en el caso previsto en el apartado 1 del artículo 529-2, o al de la multa aumentada en el caso previsto en el apartado 2 del artículo 530; dicho depósito no es equiparable al pago de la multa y no da lugar al retiro de puntos del permiso de conducir previsto en el apartado 4 del artículo L.223-1 del Código de Circulación.

El oficial del ministerio público verificará si se cumplen las condiciones de admisibilidad de la instancia o la reclamación previstas en el presente artículo".

- ² Artículo 530-1 del Código de Procedimiento Penal: "A la vista de la instancia presentada en aplicación del apartado 1 del artículo 529-2, de la protesta formulada en aplicación del apartado 1 del artículo 529-5 o de la reclamación hecha en aplicación del apartado 2 del artículo 530, el ministerio público podrá renunciar a continuar las actuaciones o proceder de conformidad con los artículos 524 a 528-2 o con los artículos 531 y ss., o bien informar al interesado de la inadmisibilidad de la reclamación no motivada o no acompañada del aviso.

En caso de condena, la multa impuesta no podrá ser inferior a la cuantía de la multa o de la indemnización a tanto alzado en los casos previstos en el apartado 1 del artículo 529-2 y en el apartado 1 del artículo 529-5, ni ser inferior a la cuantía de la multa aumentada en los casos previstos en el apartado 2 del artículo 529-2 y el apartado 2 del artículo 529-5.

En los casos previstos en el artículo 529-10, cuando la causa sea sobreseída o se dicte sentencia absolutoria, si se ha hecho el depósito previsto en dicho artículo, el importe de dicho depósito se devolverá, previa solicitud, a la persona a quien se haya enviado el aviso de pago de la multa, o que haya sido enjuiciada. En caso de condena, la multa no podrá ser inferior al importe previsto en el párrafo precedente, incrementado en un 10%".

importe de las multas adeudadas, el procedimiento ha quedado definitivamente cerrado. La multa es definitiva y se le han retirado los puntos correspondientes del permiso de conducir. El autor no puede someter el asunto al juez competente en cuanto al fondo, porque sólo el oficial del ministerio público, que ejerce el monopolio de la acción pública, tiene competencia para remitir la causa al juez ordinario.

3.3 El autor considera que ha habido violación del párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto porque no ha dispuesto de un verdadero recurso efectivo. El autor ha sido acusado de tres infracciones penales susceptibles de multas y sanciones administrativas (retiro de puntos del permiso) y sus reclamaciones han sido definitivamente desestimadas por un oficial de policía, en representación del ministerio público. La posibilidad que se le ofreció de reabrir el examen de sus reclamaciones a condición de que depositara el importe de las multas no se puede considerar una verdadera vía de recurso. El oficial en cuestión no es por ley un juez independiente e imparcial, sino un representante del ministerio público encargado de exigir la imposición de sanciones. No examinó el fondo de las reclamaciones ni se pronunció verdaderamente sobre los derechos de la persona que interpuso el recurso, como requiere el artículo 2, sino que se limitó a rechazar sumariamente los argumentos presentados, por el solo motivo de que el autor no había depositado el importe de las multas.

3.4 En cuanto a la violación del artículo 14, el autor no ha sido oído públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, pues el representante del ministerio público bloqueó abusivamente la reclamación del autor al rechazarla sin más trámite, impidiendo de esa manera que un juez competente en cuanto al fondo del asunto se pronunciara sobre la cuestión. Este rechazo contraviene al párrafo 2 del artículo 14, que dispone que toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia. Al obligar a un acusado a depositar previamente el importe de la multa, so pena de denegarle el examen de sus medios de defensa, se atenta contra el principio de inocencia. El autor dice que el Estado parte responderá que ese pago no es otra cosa que un depósito, que será reembolsado si se acepta la reclamación o si el juez competente en cuanto al fondo dicta una sentencia absolutoria. Sin embargo, la justicia francesa tarda varios años en tramitar los procedimientos penales por infracciones susceptibles de sanciones pecuniarias.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 El 23 de enero de 2007, el Estado parte estima que el autor no ha agotado los recursos internos y que las alegaciones de violación de sus derechos no están suficientemente fundamentadas. El autor afirma que, a tenor del artículo 529-10 del Código de Procedimiento Penal, no disponía de ningún recurso efectivo contra las tres multas. En efecto, de conformidad con lo dispuesto en ese artículo, para recurrir contra una multa ante el ministerio público el titular del certificado de matriculación del vehículo, que tiene la responsabilidad pecuniaria de las multas adeudadas, debe presentar un comprobante de denuncia de robo, un certificado de la destrucción de su vehículo o una carta en la que se indique quién conducía el automóvil, o bien depositar el importe de las multas. En el presente caso, el autor se ha negado a depositar la suma de 271 euros, por lo que el ministerio público declaró inadmisibles sus reclamaciones, en virtud del artículo 529-10 del Código de Procedimiento Penal. El autor no modificó su actitud cuando el ministerio público le recordó que tenía un plazo de 45 días para depositar dicho importe. Al proceder de esa forma, el autor desaprovechó la posibilidad que se le ofrecía de impugnar la validez de las multas impuestas.

4.2 En virtud de lo dispuesto en el artículo 530-1 del Código de Procedimiento Penal, el ministerio público habría podido remitir el expediente del autor al *tribunal de police* (instancia judicial francesa competente para el enjuiciamiento de las faltas), el cual, de

conformidad con lo dispuesto en los artículos 524 a 528 del Código de Procedimiento Penal, habría dictado una resolución absolutoria o condenatoria o habría remitido el expediente al ministerio público para que se tramitara por la vía ordinaria. El Tribunal de Casación examinó la compatibilidad de la vía de recurso prevista en el artículo 530-1 del Código de Procedimiento Penal con el artículo 6 de la Convención Europea de Derechos Humanos y se pronunció en favor de la misma, "puesto que el interesado tenía la posibilidad de hacer valer sus derechos en un debate contradictorio ante un *tribunal de police* y de ser eventualmente absuelto, lo que anularía el título ejecutivo" (Cass.civ, 16 de mayo de 2002).

4.3 El autor, sin demostrar que se hallara en una dificultad material, se cerró la vía de recurso disponible al negarse a depositar los 271 euros. No se puede considerar que este depósito sea un obstáculo al derecho de acceso a un juez y a un juicio justo, consagrado en el párrafo 3 a) y 3 b) del artículo 2 y en los párrafos 1 y 2 del artículo 14 del Pacto. El depósito obedece a la necesidad de tramitar la masa de infracciones al Código de Circulación con rapidez y respetando las garantías procesales.

4.4 El Estado parte señala a la atención del Comité la particularidad del procedimiento de multa a tanto alzado prevista para las infracciones enumeradas en el artículo L.121-3 del Código de Circulación³. Estas infracciones son las más frecuentes y su represión forma parte de la política de reducción de los accidentes de tráfico, que ha dado buenos resultados. Este procedimiento sólo es aplicable a las multas de las cuatro primeras clases, o sea las de un importe máximo de 750 euros en 2007. Este procedimiento derogatorio no es contrario a los grandes principios del derecho penal. Aunque el titular del certificado de matriculación tiene la responsabilidad pecuniaria de las multas, no es penalmente responsable de las infracciones cometidas con el vehículo. Así pues, en el presente caso el autor no se expone a que se le retiren puntos ni a ser inscrito en el registro de antecedentes penales. En ningún caso se considera al autor penalmente responsable de una infracción. Por consiguiente, la alegación de que se ha violado el principio de presunción de inocencia del párrafo 2 del artículo 14 carece de fundamento.

4.5 En vista de lo cual, el Estado parte entiende que el autor no ha agotado las vías de recurso internas y que sus alegaciones de que se han violado varias disposiciones del Pacto no están suficientemente fundamentadas.

³ Artículo L.121-3 del Código de Circulación: "A título derogatorio de lo dispuesto en el artículo L.121-1, el titular del certificado de matriculación del vehículo será responsable del pago de la multa impuesta por el incumplimiento de las normas relativas a las velocidades máximas permitidas, el mantenimiento de las distancias de seguridad entre los vehículos y el uso de las vías y carriles reservados a determinadas categorías de vehículos y las señales de tráfico de detención obligatoria, a menos que demuestre que ha habido un robo o cualquier otro acontecimiento de fuerza mayor o que presente todos los elementos que permitan establecer que no es el autor verdadero de la infracción.

La persona declarada deudora en aplicación de lo dispuesto en el presente artículo no tendrá la responsabilidad penal de la infracción. Cuando el *tribunal de police* o el órgano judicial competente aplique lo dispuesto en el presente artículo, incluso por orden sumaria, su dictamen no dará lugar a la inscripción en el registro de antecedentes penales, no contará para la eventual reincidencia y no causará el retiro de puntos del permiso de conducir. Las normas relativas a la coerción judicial no se aplican al pago de la multa.

Los apartados 2 y 3 del artículo L.121-2 son aplicables en las mismas circunstancias.

Nota: Artículo 11 de la Ley N° 2005-47 de 26 de enero de 2005: estas disposiciones entran en vigor el primer día del tercer mes siguiente a su publicación. Sin embargo, los asuntos que estén pendientes ante el *tribunal de police* o el órgano judicial competente en esa fecha seguirán siendo de la competencia de dichas instancias".

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 22 de marzo de 2007, el autor indica que trató de impugnar la legalidad de las multas que se le habían impuesto, pero que su impugnación fue desestimada, sin examen en cuanto al fondo, no por un juez sino por un simple oficial de policía en representación del ministerio público, sólo porque no había depositado el importe de las multas. Este depósito previo no debería aceptarse en una sociedad democrática, porque constituye un atentado manifiesto contra el principio de presunción de inocencia. Se trata de un verdadero obstáculo al acceso a tribunales y a un juicio justo, pues las autoridades del Estado parte se niegan a proceder a un examen, incluso sumario, de la reclamación si no se efectúa el depósito. Todo ciudadano tiene derecho a un examen individual de su situación y el argumento del Estado parte de que el gran número de infracciones al Código de Circulación que se debe tramitar justifica la merma de las garantías procesales, no es admisible. El argumento del Estado parte sobre la ausencia de dificultades financieras no es de recibo, ya que la situación financiera del demandante no tiene incidencia alguna en su negativa a depositar la suma adeudada. Se trata de una cuestión de principio.

5.2 El autor considera que el Estado parte comete un error de derecho cuando afirma que este procedimiento derogatorio de derecho común no atenta contra los grandes principios del derecho penal. El artículo 592-2 del Código de Procedimiento Penal⁴ dispone que "de no efectuarse el pago o si no se presenta una instancia en un plazo de 45 días, la multa a tanto alzado se aumentará de pleno derecho y se cobrará por cuenta del Tesoro Público en virtud de un título declarado ejecutorio por el ministerio público". Ello significa que, si la reclamación es rechazada por el ministerio público por falta de depósito previo, el derecho francés considera que no hay reclamación válida y que el ministerio público puede dictar un título ejecutorio en favor del Tesoro Público, sin que un magistrado independiente e imparcial haya examinado los hechos. El ministerio público está pues facultado para dictar este título ejecutorio y cobrar las multas. El procedimiento se considera cerrado definitivamente, puesto que el rechazo del examen de la reclamación es una fase obligatoria del procedimiento que excluye todo examen de fondo por un tribunal. Por lo tanto, se han agotado las vías de recurso interno.

Decisión del Comité sobre la admisibilidad

6.1 El 3 de julio de 2007, en su 90º período de sesiones, el Comité examinó la admisibilidad de la comunicación.

6.2 En lo relativo al agotamiento de las vías de recurso internas, el autor consideraba que no había ningún recurso efectivo que pudiese interponer ante las autoridades francesas para que se examinase el fondo de sus tres reclamaciones. El Comité tomó conocimiento de la argumentación del Estado parte que sostenía que el autor, sin haber demostrado que tenía dificultades materiales, se había cerrado las vías de recurso al negarse a depositar la suma de 271 euros y había perdido por lo tanto la posibilidad de recurrir contra las multas que se le impusieron. El Comité tomó nota también de los argumentos del autor y constató que el oficial del ministerio público había declarado que, en virtud del artículo 529-10 del Código de Procedimiento Penal, la reclamación era inadmisibile porque el autor no había depositado el importe de las multas. En estas circunstancias, el Comité entendió que la cuestión del

⁴ Artículo 592-2 del Código de Procedimiento Penal: "En el plazo previsto en el artículo anterior, el infractor deberá abonar el importe de la multa a tanto alzado, a menos de que presente en el mismo plazo una instancia de exoneración ante el servicio indicado en el aviso de infracción. En los casos previstos en el artículo 529-10, esta instancia deberá ir acompañada de uno de los documentos exigidos por este artículo. Se dará traslado de la instancia al ministerio público.

De no efectuarse el pago o si no se presenta una instancia en un plazo de 45 días, la multa a tanto alzado se aumentará de pleno derecho y se cobrará por cuenta del Tesoro Público en virtud de un título declarado ejecutorio por el ministerio público".

agotamiento de los recursos internos estaba estrechamente relacionada con la negativa del autor a abonar esa suma y con su alegación de que la obligación de hacer ese depósito constituía una violación del Pacto. El Comité estimó que estos argumentos podrían considerarse en la fase de examen del fondo de la comunicación.

7. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decidió que la comunicación era admisible por cuanto planteaba cuestiones relacionadas con los artículos 2 y 14 del Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre el fondo

8.1 El 21 de enero de 2008, el Estado parte explica la función del oficial del ministerio público. Señala que, según el artículo 529-10 del Código de Procedimiento Penal, éste "verificará si se cumplen las condiciones de admisibilidad de la instancia o la reclamación prevista en el presente artículo". La única atribución de este oficial es por lo tanto la verificación material de las condiciones de admisibilidad, de las que forma parte el depósito del importe de la multa. El artículo 529-10 citado le concede una competencia vinculada: si la reclamación contiene todos los documentos e informaciones solicitados, el oficial la transmite al juez para que éste la examine en cuanto al fondo; si la reclamación está incompleta, la declara inadmisibile. No está por tanto habilitado para examinar la reclamación en cuanto al fondo. Así pues, si el oficial del ministerio público rechaza una reclamación presentada en virtud del artículo 529-10 citado porque la estima infundada, es decir, habiéndola examinado en cuanto al fondo, se excede de sus atribuciones de simple verificador material. De ahí que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos haya llegado a la conclusión de que, habiendo rechazado la reclamación formulada por el autor de la infracción por considerarla inadmisibile ya que estaba jurídicamente infundada, el oficial del ministerio público había cometido un error de derecho, porque había ido más allá de la misión que le encomiendan los textos. El tribunal llegó pues a la conclusión de que se había violado el párrafo 1 del artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos⁵. Por estos motivos, el Estado parte no está de acuerdo con la alegación del autor según la cual el agente "bloqueó abusivamente la reclamación del autor" limitándose a "rechazar los argumentos presentados". El oficial del ministerio público comprobó solamente, en aplicación del artículo 529-10 citado, que la instancia de exoneración no era admisible porque no se había efectuado el depósito del importe de la multa.

8.2 El Estado parte señala que la exigencia del depósito como condición de admisibilidad no atenta contra el derecho de acceso a un tribunal. Recuerda que este derecho no es absoluto y que se presta a limitaciones, sobre todo en lo que respecta a las condiciones de admisibilidad de un recurso. Sin embargo, estas limitaciones no pueden atentar contra la esencia misma de este derecho. Para ello, deben perseguir una finalidad legítima y respetar una proporcionalidad razonable entre el fin perseguido y los medios empleados. Entre las limitaciones de acceso a un tribunal que el Estado parte puede imponer figuran condiciones de orden financiero, de las que puede formar parte el depósito de una fianza. Esas limitaciones financieras no obstaculizan el acceso a un tribunal en la medida en que el sistema de asistencia judicial permite al Estado sufragar, en su caso, los gastos de procedimiento cuando el litigante no está en condiciones de asumirlos.

8.3 El Estado parte recuerda que se trata del depósito de una suma equivalente al importe de la multa correspondiente a la infracción comprobada en virtud de los artículos 529-10 y 530-1 del Código de Procedimiento Penal. La exigencia del depósito en este caso responde a los principios de legalidad, legitimidad y proporcionalidad. Este dispositivo es legal, puesto que está previsto en la ley. Este principio no se aplica exclusivamente a las multas a tanto alzado por infracciones al Código de Circulación. El Tribunal de Casación ha

⁵ Véase Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Peltier c. Francia*, fallo de 21 de mayo de 2002, párr. 37, y *Besseau c. Francia*, fallo de 7 de marzo de 2006, párr. 25.

considerado que la exigencia de un depósito forma parte de las condiciones formales de admisibilidad⁶. El dispositivo es legítimo porque el depósito tiene por finalidad tramitar el gran número de infracciones al Código de Circulación penalizadas con multas a tanto alzado con objeto de administrar debidamente la justicia prescindiendo de las solicitudes manifiestamente dilatorias. Estima asimismo que el dispositivo es proporcional al fin perseguido por las razones siguientes.

8.4 En primer lugar, el Estado parte recuerda que el autor se ha negado por "una cuestión de principios" a depositar la suma prevista en los artículos 529-10 y 530-1 del Código de Procedimiento Penal. El autor persistió en su posición, aun cuando la consignación constituye una condición de admisibilidad con todas las características de la previsibilidad jurídica. Dar razón al autor equivaldría a permitir que cualquier litigante impugnase las normas de admisibilidad aplicable adaptándolas a su situación personal, lo que iría en contra del imperativo de la seguridad jurídica en una sociedad democrática. El Estado parte recuerda asimismo que el depósito constituye una garantía que, por una parte, no será cobrada por el servicio encargado de liquidar la multa y, por otra parte, puede ser restituida al interesado si el juez no admite la infracción inicial. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por ejemplo, ha considerado que el importe del depósito sólo obstaculiza el derecho de acceso a un tribunal en la medida en que ese importe es tan desproporcionado que constituye un auténtico freno que impide el acceso del interesado al tribunal. En el presente caso, el Estado parte observa que, por un lado, el importe del depósito era módico y no excedía en todo caso del importe de la multa a tanto alzado y que, por otro lado, el autor habría podido apelar a la asistencia judicial si estimaba que esta suma era desproporcionada en relación con sus recursos. Por consiguiente, el Estado parte llega a la conclusión de que la exigencia del depósito no imponía al autor una carga desproporcionada en relación con la finalidad que esta medida persigue y no constituye pues una violación del artículo 2 del Pacto.

8.5 En segundo lugar, el Estado parte señala que una lectura detallada de las tres reclamaciones permite observar que éstas tienen por objeto principal impugnar la decisión de la prefectura de implantar el radar que registró el exceso de velocidad. Como esta decisión de la prefectura es un acto administrativo, el autor habría podido pedir su anulación invocando el abuso de poder ante el juez administrativo, cosa que no hizo.

8.6 En tercer lugar, el Estado parte subraya que el autor no contesta la infracción como tal, a saber, el exceso de velocidad registrado de su vehículo. Se contenta con afirmar que él no conducía el vehículo en el momento de los hechos y que ignora quién lo conducía. El Estado parte recuerda que, por un lado, el propietario es jurídicamente responsable de su vehículo y que, por otro lado, se le considera el conductor a menos que aporte la prueba de que el vehículo ha sido destruido, robado o conducido por un tercero. El propietario no puede pues exonerarse de su responsabilidad afirmando ignorar quién conducía el vehículo en el momento de la infracción. En todo caso, el Estado parte observa que, en los tres formularios de instancia de exoneración transmitidos al centro de cobro, el autor había marcado la casilla "Había prestado (o alquilado) mi vehículo a la persona siguiente, que lo conducía o podía haberlo conducido cuando se comprobó la infracción", añadiendo la fórmula manuscrita "véase la carta adjunta". Ahora bien, sus instancias de exoneración no iban acompañadas de ninguna carta. Si el autor hubiese revelado, como la reglamentación le impone, la identidad del conductor, habría aportado así la prueba capaz de exonerarlo de su responsabilidad.

8.7 En cuanto al presunto menoscabo de la presunción de inocencia a causa del depósito, el Estado parte considera que esta alegación se confunde con la referencia al

⁶ El Estado parte cita dos fallos de la Sala de lo Penal del Tribunal de Casación, el fallo *Varela* de 21 de enero de 1997 y el fallo *X. Jerome c. la Voix du Nord* de la misma fecha.

derecho de acceso a un tribunal y no debería ser objeto de un examen separado. Si el Comité examinase, sin embargo, esta queja separadamente, el Estado parte recuerda que el depósito no constituye una presunción de culpabilidad puesto que, cuando examina una reclamación, el *tribunal de police* puede absolver, dispensar de pena o condenar al reclamante. El depósito no se puede asimilar a una multa. Además, en el artículo 529-10 del Código de Procedimiento Penal se estipula claramente que "dicho depósito no es equiparable al pago de la multa y no da lugar al retiro de puntos del permiso de conducir". El depósito es una simple garantía. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha llegado en efecto a la conclusión de que el depósito no se puede equiparar a "una atestación de culpabilidad, sin establecimiento previo de ésta y en particular sin que el interesado haya tenido ocasión de ejercer su derecho a la defensa"⁷. El Estado parte llega a la conclusión de que no se ha violado el derecho del autor a la presunción de inocencia.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

9.1 El 18 de febrero de 2008, el autor señala que hace suyo el análisis del Estado parte sobre la función del oficial del ministerio público y que, en efecto, el derecho francés es contrario al Pacto. Recuerda que, en virtud del artículo 55 de la Constitución francesa, los tratados internacionales priman sobre las leyes. El oficial del ministerio público estaba pues obligado, bajo el control de un juez, a excluir la aplicación del derecho francés por ser éste contrario a las disposiciones del Pacto.

9.2 En cuanto a la exigencia del depósito del importe de la multa como condición para la admisibilidad de la reclamación, el autor observa que el caso *Varela* citado por el Estado parte se refiere a una parte civil que se proponía desencadenar una acción pública y que no había pagado la fianza fijada por el juez de instrucción. Ahora bien, el autor no es la parte demandante, sino la parte demandada. Estima que ser encausado penalmente y deber, por añadidura, depositar una suma de dinero para poder presentar su defensa atenta contra los derechos de la defensa y contra el principio de la presunción de inocencia.

9.3 Respecto de la posibilidad de solicitar la anulación de la decisión de la prefectura de implantar el radar que registró el exceso de velocidad, el autor indica que no tenía necesidad de entablar un recurso por abuso de poder ante el juez administrativo, puesto que el juez penal tiene plena jurisdicción y puede pronunciarse sobre la excepción de ilegalidad de un acto reglamentario cuya legalidad se impugna en su tribunal. En todo caso, el autor no podía entablar un recurso de anulación por abuso de poder, porque tal recurso sólo se puede entablar en el plazo estricto de dos meses después de la publicación de la decisión en cuestión. Todo recurso administrativo estaba pues condenado al fracaso. El autor sólo podía suscitar la cuestión de la excepción de ilegalidad de la decisión de la prefectura ante el juez penal, lo que no pudo hacer porque su reclamación no llegó al juez porque el oficial del ministerio público bloqueó el procedimiento.

9.4 El autor precisa, en relación con la responsabilidad del propietario de un vehículo, que no hay ninguna contradicción en el hecho de que indicase que había prestado su vehículo a un tercero sin precisar la identidad de esa persona. Señala que sus principios éticos no le permiten denunciar a la persona a quien pudo prestar su vehículo y que ignora de todos modos quién era el conductor de dicho vehículo en el momento de los hechos, porque más de una treintena de personas frecuentan con regularidad su domicilio y tienen acceso al vehículo. Se niega a denunciar a un miembro de su familia. Estima que el derecho francés hace pesar ilegítimamente una presunción de responsabilidad sobre el propietario del vehículo, hecho contrario al Pacto.

⁷ Véase Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Leutscher c. los Países Bajos*, fallo de 26 de marzo de 1996.

Observaciones adicionales de las partes sobre el fondo

10.1 El 12 de mayo de 2008, el autor recuerda que el Estado parte había declarado que no corría el riesgo de que se le retirasen puntos ni de que se le inscribiese en el registro de antecedentes penales. Sin embargo, el autor ha recibido una carta del Ministerio del Interior de fecha 7 de marzo de 2008, en la que se indica que ha cometido una infracción penal al Código de Circulación que acarrea la pérdida de un punto en su permiso de conducir con inscripción en el fichero del servicio nacional de permisos de conducir. Concluye que todo automovilista que impugne la infracción que se le reprocha sin depositar previamente el importe de la multa, se encontrará con que se rechaza su reclamación y se establece definitivamente la infracción penal sin examen en cuanto al fondo, con retirada de puntos efectiva en su permiso de conducir e inscripción en el fichero del servicio nacional de permisos de conducir.

10.2 El 16 de mayo de 2008, el Estado parte informa al Comité que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha rechazado en una decisión reciente, por considerarla manifiestamente infundada, una petición en la que el objeto del litigio era el mismo que en la presente comunicación⁸. En esta decisión, el tribunal consideró legítimo el fin perseguido con la obligación de efectuar el depósito que es "prevenir el ejercicio de recursos dilatorios y abusivos y evitar una sobrecarga excesiva al *tribunal de police* en materia de circulación vial, que interesa a toda la población y se presta a impugnaciones frecuentes".

10.3 El 13 de junio de 2008, el autor recuerda que el Comité no está vinculado en absoluto por las decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En todo caso, el fallo mencionado por el Estado parte guarda relación con los párrafos 1 y 2 del artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, cuyo contenido es diferente del contenido del párrafo 3 del artículo 2 y de los párrafos 1 y 2 del artículo 14 del Pacto. Además, el párrafo 3 del artículo 2 garantiza el derecho a un recurso efectivo, noción ausente del artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

10.4 El autor recuerda que el Consejo Constitucional juzgó que una presunción simple de falta con obligación de pagar una multa fijada por el juez contra el titular del certificado de matriculación del vehículo registrado en infracción con ayuda de un radar automático sólo estará conforme con la Constitución francesa y con el Convenio Europeo de Derechos Humanos si ese titular puede "efectivamente" utilizar sus medios de defensa "en todas las fases del procedimiento"⁹. Ahora bien, en la medida en que los medios de defensa no han sido examinados por falta del depósito, el autor no ha dispuesto evidentemente de un recurso "efectivo" en todas las fases del procedimiento. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos puede estimar que el establecimiento de la obligación de efectuar el depósito se puede considerar legítima para garantizar la buena administración de la justicia y prevenir el ejercicio de recursos dilatorios y abusivos, pero no es menos cierto que tal depósito no debe tener como consecuencia impedir que se examinen en cuanto al fondo los medios de defensa. El autor sugiere que la legislación nacional, sin prescindir de la obligación de depósito previo, podría prever que, en caso de ausencia del depósito, los medios de defensa se examinarían de todos modos en cuanto al fondo en un tribunal independiente e imparcial y que, si esos medios de defensa se revelasen infundados, la pena sería, por ejemplo, aumentada. Así, los recursos dilatorios y abusivos se podrían sancionar de manera disuasiva.

⁸ Véase Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Thomas c. Francia*, fallo de 29 de abril de 2008.

⁹ Véase Consejo Constitucional, fallo N° 99-411 de 16 de junio de 1999.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

11.2 En lo que respecta a la alegación de violación del párrafo 3 a) y b) del artículo 2, el Comité recuerda que los particulares sólo pueden invocar el artículo 2 del Pacto en relación con otras disposiciones del mismo instrumento y señala que en el párrafo 3 a) del artículo 2 se estipula que todos los Estados partes se comprometen a garantizar que "[t]oda persona cuyos derechos o libertades reconocidos [en el presente Pacto] hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo". En cuanto al párrafo 3 b) de ese mismo artículo, en él se estipula que todos los Estados partes se comprometen a garantizar que "[l]a autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso". Sin embargo, en el presente caso, el Comité estima que las alegaciones del autor relativas al párrafo 3 a) y b) del artículo 2 están estrechamente vinculadas a su alegación de que no tuvo acceso a un tribunal en el sentido del párrafo 1 del artículo 14, y no debería ser objeto de un examen separado.

11.3 En cuanto a la violación del párrafo 1 del artículo 14, el Comité toma nota de la alegación del autor de que la obligación de depósito ha violado su derecho a que su causa fuese oída por un tribunal que se pronunciase sobre el fundamento de las acusaciones penales de que era objeto. Recuerda que el autor no estaba obligado a pagar el importe de las multas propiamente dichas para tener acceso al juez, sino que debía depositar una suma equivalente al importe de esas multas¹⁰. Según el Estado parte, este sistema se creó para aumentar la eficacia en un sector que engendra un gran número de casos. El Comité observa que el derecho de acceso a un tribunal no es absoluto y entraña ciertas limitaciones. Sin embargo, esas limitaciones no deberían restringir el acceso a los tribunales hasta el punto de que se atente contra la sustancia misma del derecho de acceso a la administración de la justicia. En el presente caso, el Comité comprueba que el sistema creado por el Estado parte sólo se utiliza para multas de importes relativamente módicos y que la cantidad que se ha de depositar no es superior a la de la multa a tanto alzado según el artículo 529-10 del Código de Procedimiento Penal. Observa que el autor no invoca ninguna dificultad financiera que le impidiese pagar el depósito en el plazo previsto. El Comité estima que este sistema persigue una finalidad legítima, en particular la de lograr una buena administración de la justicia, y no afecta a la sustancia del derecho de acceso del autor al *tribunal de police*. En cuanto al argumento del autor de que su instancia fue rechazada por un oficial del ministerio público y no por un juez, el Comité comprueba que no se trataba de una decisión judicial, sino de una decisión administrativa por la cual dicho oficial sólo tenía que determinar si se habían cumplido las condiciones de admisibilidad. Además, el Comité observa también que, según la legislación del Estado, el oficial del ministerio público podía tomar la decisión de rechazar la instancia por el impago del depósito. Si el autor hubiera pagado el depósito habría tenido acceso al *tribunal de police*, que le habría proporcionado un recurso efectivo. En estas circunstancias, el Comité considera que en el caso presente la obligación del pago del depósito no atenta contra el derecho del autor de acceder a un tribunal ni contra el derecho a un recurso efectivo. El Comité llega a la conclusión de que los hechos que tiene ante sí no revelan una violación del párrafo 1 del artículo 14 ni del párrafo 3 a) y b) del artículo 2 del Pacto.

¹⁰ En este sentido, el formulario de instancia de exoneración utilizado en el caso del autor indica claramente que "este depósito no es sin embargo equiparable al pago de la multa a tanto alzado y no da lugar a la retirada de puntos de mi permiso de conducir".

11.4 En cuanto a la violación del párrafo 2 del artículo 14, el Comité toma nota del argumento del autor de que la obligación de depósito atenta contra el principio de la presunción de inocencia. Sin embargo, también observa que, según el artículo 529-10 del Código de Procedimiento Penal, el depósito no constituye el pago de la multa a tanto alzado. Por consiguiente, estima que el depósito no puede equipararse a una admisión de culpabilidad, ya que, si se hubiese pagado, el *tribunal de police* habría podido absolver, dispensar de pena o condenar al autor. En estas circunstancias, el Comité llega a la conclusión de que los hechos que tiene ante sí no revelan una violación del párrafo 2 del artículo 14 del Pacto.

12. 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, opina que los hechos que tiene ante sí no revelan una violación del párrafo 3 a) y b) del artículo 2 ni de los párrafos 1 y 2 del artículo 14 del Pacto.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto francés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**LL. Comunicación N° 1539/2006, *Munaf c. Rumania*
(Dictamen aprobado el 30 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Mohammad Munaf (representado por la abogada Amy L. Magid)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Rumania
<i>Fecha de la comunicación:</i>	13 de diciembre de 2006 (presentación inicial)
<i>Decisión sobre la admisibilidad:</i>	2 de abril de 2008
<i>Asunto:</i>	El autor fue obligado a abandonar la Embajada del Estado parte en el Iraq por la MNF-I; posteriormente fue juzgado y condenado a muerte en el Iraq
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Asistencia letrada indebidamente legitimada; cuestión ajena a la jurisdicción del Estado parte; condición de víctima no establecida; alegaciones no fundamentadas; recursos internos no agotados; abuso del derecho a presentar una comunicación
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a la vida; noción de delito sumamente grave; trato inhumano, detención arbitraria, juicio injusto
<i>Artículos del Pacto:</i>	6; 7; 9; 10, párrafos 1 y 2; 14, párrafos 2 y 3 b), d) y e)
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	1; 2; y 5 b)

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

Reunido el 30 de julio de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1539/2006, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Mohammad Munaf, 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 el siguiente:

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Mohammed Ayat, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sra. Yuji Iwasawa, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

De conformidad con el artículo 90 del reglamento del Comité, la Sra. Iulia Antoanella Motoc, miembro del Comité, no participó en la aprobación del dictamen del Comité.

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

1.1 El autor de la comunicación es el Sr. Mohammad Munaf, de doble nacionalidad estadounidense e iraquí y musulmán suní, que permanece detenido en "Camp Cropper", en Bagdad, bajo la "custodia física" de oficiales militares de la Fuerza Multinacional en el Iraq (MNF-I) o de los Estados Unidos y espera una decisión sobre la revisión de su causa por un tribunal inferior¹. El autor sostiene que es víctima de una violación por parte de Rumania de sus derechos consagrados en los artículos 6, 7, 9; 10, párrafos 1 y 2; 14, párrafos 2 y 3 b), d) y e), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos². El autor está representado por el estudio jurídico Robins, Kaplan, Miller y Ciresi, de Mineápolis (Estados Unidos).

1.2 El 21 de diciembre de 2006, con arreglo al artículo 92 del reglamento del Comité (medidas provisionales), su Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales pidió al Estado parte que asegurara, en la medida de lo posible y por los cauces que considerara apropiados, que se adoptaran todas las medidas necesarias para proteger la vida, la seguridad y la integridad física del autor y de su familia a fin de evitar que sufrieran daños irreparables mientras el Comité examinaba el caso, y que informara al Comité de las medidas que adoptara en cumplimiento de esa decisión.

1.3 El 7 de febrero de 2007, en respuesta a la petición del Relator Especial, el Estado parte sostuvo, entre otras cosas, que se oponía a la pena de muerte, que había solicitado la extradición del autor al Estado parte para su enjuiciamiento pero que esta, por motivos ajenos a su responsabilidad, no se había llevado a cabo (véase el párrafo 4.6 *infra*). También sostuvo que, desde que el Comité había formulado su petición con arreglo al artículo 92, la Embajada de Rumania en Bagdad había realizado las siguientes gestiones ante el Ministerio de Relaciones Exteriores del Iraq y el Mando de la MNF-I: la Embajada declaró que Rumania era partidaria de que se aboliera la pena de muerte y había ratificado todos los tratados pertinentes; que no debía tomarse medida alguna que pusiera en peligro la vida y la integridad física del autor, y que no debía aplicársele la pena de muerte. También declaró al Mando de la MNF-I que Rumania consideraba apropiado que el Sr. Munaf permaneciera bajo la custodia de la fuerza. También sostuvo que, según la información que le constaba, no había indicios de que la familia estuviera amenazada en Rumania y que esta no había solicitado ningún tipo de protección a las autoridades del Estado parte.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 En marzo de 2005 el autor y su familia (su esposa e hijos rumanos) vivían en Rumania. El 15 de marzo de 2005 el autor viajó al Iraq con tres periodistas rumanos en calidad de guía y traductor. Alrededor del 28 de marzo de 2005 los viajeros fueron secuestrados por fuerzas armadas desconocidas. Un grupo iraquí que se identificó como la "Brigada Muadh Ibn Jabal" reivindicó públicamente el secuestro. Los rehenes permanecieron en cautiverio durante 55 días. Alrededor del 22 de mayo de 2005 fueron liberados ilesos y trasladados a la Embajada de Rumania en Bagdad (Iraq). Inmediatamente la Embajada entregó al autor a "oficiales militares estadounidenses" bajo cuya custodia ha permanecido hasta la fecha.

¹ En el momento de la presentación de esta comunicación al Comité el autor había sido condenado a muerte por el Tribunal Penal Central del Iraq. Sin embargo, antes de la consideración de la admisibilidad el 2 de abril de 2008, se anuló esa sentencia en la apelación ante el Tribunal de Casación iraquí con instrucciones de que se siguiera investigando.

² El Pacto y su Protocolo Facultativo entraron en vigor para Rumania el 23 de marzo de 1976 y el 20 de octubre de 1993, respectivamente.

2.2 El personal militar estadounidense transportó al autor a "Camp Cropper", un establecimiento de detención situado en el Aeropuerto Internacional de Bagdad. Según el autor, mientras estuvo detenido en "Camp Cropper" fue amenazado de tortura y sometido a "abusos y malos tratos" por oficiales estadounidenses y rumanos, que trataron de sacarle declaraciones por la fuerza. El autor permaneció totalmente aislado en una celda muy pequeña durante más de siete meses. Su familia ha sido amenazada por oficiales estadounidenses y rumanos. Los oficiales dijeron al autor que, si no confesaba que había participado en el secuestro de los periodistas rumanos, él, su hermana (que vive en el Iraq) y su esposa (cuyo lugar de residencia preciso se desconoce actualmente) sufrirían agresiones sexuales. El autor afirma que otros prisioneros de "Camp Cropper" también han sido golpeados y torturados. Se le han practicado registros corporales dolorosos y humillantes y pasa 23 horas al día aislado en una celda de unos 2 m². Una hora por día es trasladado a una "jaula" donde hay hombres acusados de homicidio que amenazan con agredirlo. Se le han quitado todas sus pertenencias salvo su ejemplar del Corán y está obligado a llevar el uniforme amarillo de los condenados a muerte.

2.3 El 12 de octubre de 2006, al cabo de unos 16 meses de detención y presuntos malos tratos en "Camp Cropper", se hizo comparecer al autor y a otras cinco personas ante el Tribunal Penal Central del Iraq (TPCI) con el cargo de presunta participación en el secuestro. El autor afirma que durante el juicio le fue negada la presunción de inocencia, no pudo ponerse en contacto con su representación letrada estadounidense (aunque lo representó un abogado local), no le proporcionaron el tiempo ni los medios suficientes para preparar su defensa y no le permitieron interrogar a los testigos de cargo ni presentar testigos en su descargo.

2.4 Antes del juicio un juez del TPCI dijo en privado al abogado del autor que los cargos en su contra serían desestimados, pues la Embajada de Rumania no se había manifestado en apoyo del enjuiciamiento, lo cual era un requisito para que se entablara la acción penal. Según el autor, como se lo acusaba de secuestrar a ciudadanos rumanos, con arreglo al derecho del Iraq, el TPCI no podía enjuiciarlo sin una denuncia oficial del Gobierno de Rumania. Durante las actuaciones ante el TPCI un teniente estadounidense formuló una denuncia oficial contra el autor. Adujo que Rumania lo había autorizado a formularla en su nombre y a pedir que fuera condenado a muerte. Afirmó que la autorización estaba documentada en una carta firmada. La carta no se presentó ante el Tribunal ni fue vista nunca por el autor ni sus abogados. Además, un general de los Estados Unidos declaró públicamente durante el juicio que todos los acusados eran culpables y deberían ser condenados a muerte. Según el autor, en ese momento el juez pidió a todos los presentes, excepto a sus auxiliares y al teniente y al general de los Estados Unidos, que abandonaran la sala. De esa manera, el autor y su abogado fueron obligados a ausentarse de la sala durante parte del proceso. Al cabo de 15 minutos se volvió a admitir a los abogados y acusados, que fueron declarados culpables de secuestro y condenados a morir en la horca.

2.5 El 15 de octubre de 2006 algunos familiares visitaron al autor donde se encontraba detenido, y en esa ocasión él les informó de que era víctima de malos tratos desde que lo habían condenado a muerte. Un soldado estadounidense supervisó la visita, al cabo de la cual informó a los familiares de que no se permitirían más visitas ni llamados telefónicos. Por más de un mes a partir de ese momento el autor permaneció en régimen de detención incomunicada.

2.6 Según el autor, el Estado parte, pese a afirmar que no había autorizado a ningún oficial estadounidense a hablar en su nombre durante las actuaciones ante el TPCI, no adoptó ninguna medida oficial para aclarar la cuestión con las autoridades iraquíes. El Estado parte, en un comunicado de prensa publicado por el Ministerio de Justicia de Rumania el 2 de noviembre de 2006, sostuvo que nunca había autorizado a ningún oficial estadounidense a representar al Gobierno de Rumania en las actuaciones ante el TPCI.

Según el autor, aunque el Estado parte, tenía conocimiento de que había sido declarado culpable y condenado no había tomado medida alguna para interceder en su favor. El 23 de noviembre de 2006 el Estado parte logró celebrar una videoconferencia con el autor para que rindiera testimonio en relación con un proceso penal en Rumania, en que estaba acusado por su presunta participación en el secuestro. Según el autor, el Estado parte, a pesar del éxito obtenido en sus negociaciones con quienes lo tenían bajo custodia, no intentó lograr su liberación, ni protegerlo de la tortura, de un juicio sin las debidas garantías o de la amenaza de muerte inminente.

2.7 En el momento de presentar su comunicación, la apelación del autor estaba pendiente de la decisión del Tribunal de Casación iraquí. El autor teme que si se rechaza la apelación será puesto en manos del Gobierno del Iraq y que recibirá un trato mucho peor que el soportado, lo que equivaldría a la tortura. Según el autor, la Oficina de Derechos Humanos de la Misión de Asistencia de las Naciones Unidas para el Iraq ha venido documentando sistemáticamente la práctica generalizada de la tortura. Human Rights Watch también ha señalado que en la mayor parte de las denuncias de maltrato de detenidos está implicado el Ministerio del Interior del Iraq. Los musulmanes suníes, como el autor, sufren tratos particularmente severos. El autor teme que, de rechazarse su apelación, terminará siendo ejecutado en la horca.

La denuncia

3.1 El autor afirma que ha sido víctima de violaciones de derechos consagrados en el Pacto por omisión del Estado parte a su respecto³. Sostiene que se ha violado el artículo 6, pues el Estado parte no hizo averiguaciones ni pidió seguridades antes de permitir que los oficiales estadounidenses obligaran al autor a abandonar la Embajada de Rumania, donde estaba a salvo. El Estado parte tampoco hizo averiguaciones ni pidió seguridades en relación con las condiciones de detención y el trato en "Camp Cropper", y no hizo indagaciones ni adoptó medidas para proteger al autor contra el proceso ante el TPCI, que no ofrecía las debidas garantías. El Estado parte tenía constancia de las pruebas que involucraban a las fuerzas de los Estados Unidos en los abusos y las torturas de detenidos cuando permitió que el autor quedara bajo su custodia. El Estado parte no hizo indagaciones ni adoptó medidas para aclarar su posición ni siquiera cuando se enteró de que un oficial estadounidense había comparecido en el proceso y, aduciendo falsamente que actuaba en nombre del Estado parte, había presentado una denuncia en que pedía que el autor fuera condenado a muerte. La pena se impuso ilegalmente al cabo de un juicio basado en la falsa autoridad de un oficial estadounidense; sin embargo, el Estado parte no hizo las indagaciones del caso ni tomó medidas para proteger la vida del autor. Este fue condenado a muerte por un delito que no entrañó la pérdida de vidas y que no puede considerarse uno de "los más graves delitos" con arreglo al párrafo 2 del artículo 6. Por omisión, el Estado parte aportó el eslabón indispensable en una cadena causal que haría posible la ejecución. Así pues, violó y sigue violando el derecho a la vida del autor, consagrado en el artículo 6.

3.2 El autor afirma que se violaron los artículos 7 y 10, párrafo 1, cuando el Estado parte decidió dejarlo en custodia de oficiales estadounidenses sin pedir seguridades y al no adoptar después ninguna medida de protección lo expuso a padecer tratos crueles, inhumanos y degradantes (véase el párrafo 2.2 *supra*). Desde que fue declarado culpable el autor soporta la carga adicional de saber que ha sido condenado a muerte, y verse obligado a llevar un uniforme amarillo le recuerda su carácter de tal. Sostiene que ya ha sufrido daños psicológicos irreparables y que, si se rechaza su apelación, las fuerzas de seguridad iraquíes, de mando shií, le causarán nuevas lesiones y terminarán por ahorcarlo, lo que de por sí constituye una violación del artículo 7 del Pacto, habida cuenta del sufrimiento

³ Hace referencia a la jurisprudencia del Comité en la comunicación N° 829/1998, *Judge c. el Canadá*, dictamen aprobado el 5 de agosto de 2003.

prolongado y la agonía que puede causar ese método de ejecución. Incluso cuando el método se aplica de la forma más humana posible, la muerte rara vez es instantánea. En el Iraq, donde las ejecuciones en la horca son clandestinas y los verdugos aprenden con la práctica, el autor afirma que las víctimas pueden permanecer conscientes y morir lentamente por asfixia. El autor también sostiene que se violó el párrafo 2 del artículo 10, pues antes de ser declarado culpable no fue separado de los presos ya condenados.

3.3 El autor sostiene que el Estado parte violó el artículo 9 del Pacto al entregarlo arbitrariamente a las autoridades de los Estados Unidos conculcando su derecho a la libertad y a la seguridad de su persona. También sostiene que se está violando el artículo 14 al continuar, según afirma, las actuaciones judiciales iraquíes mientras se examina su apelación, pues el Estado parte podría adoptar medidas para corregir el error judicial cometido en las actuaciones de 12 de octubre de 2006. El autor declara que se violaron sus derechos consagrados en los artículos siguientes: el artículo 14, párrafo 2, al no presumirse su inocencia; el artículo 14, párrafo 3 b), pues no se le permitió hablar con su abogado estadounidense y, pese a tener representación legal, no se le proporcionaron el tiempo ni los medios suficientes para preparar su defensa; el artículo 14, párrafo 3 e), pues no se le permitió contrainterrogar a los testigos de cargo ni presentar testigos de descargo, el artículo 14, párrafo 3 d), por haber sido obligados él y su abogado a abandonar la sala durante parte de las actuaciones. Si el Estado parte hubiera informado al TPCI de que no estaba de acuerdo con el enjuiciamiento del autor podrían haberse evitado el proceso y las violaciones concomitantes.

3.4 En cuanto al agotamiento de los recursos internos, como el autor quedó inmediatamente bajo la custodia de oficiales militares estadounidenses no hubo ni hay recursos internos que le permitan impugnar la decisión del Estado parte de permitir su traslado de la Embajada a otro lugar o de no intervenir en favor del autor en las actuaciones judiciales celebradas en el Iraq. Aun si existieran recursos judiciales, el autor no ha tenido acceso a ellos por encontrarse encarcelado. El autor pidió al Estado parte que interviniera, en particular enviando varias cartas a la Embajada de Rumania en Washington, pero este no respondió. También informó al Estado parte de su intención de presentar una denuncia al Comité si se negaba a tomar medidas en su favor. El Gobierno de los Estados Unidos afirma que el autor está bajo custodia legal de la MNF-I, de la que Rumania es miembro. En consecuencia, los tribunales estadounidenses hasta la fecha se han negado a dar lugar al hábeas corpus por encima de cualquier autoridad de custodia estadounidense.

Comunicación del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 El 5 de marzo de 2007 el Estado parte impugnó la admisibilidad de la comunicación aduciendo que el abogado carecía de patrocinio y poder suficientes, que el autor no estaba en la jurisdicción del Estado parte (extraterritorialidad), que no era una "víctima" en el sentido del Protocolo Facultativo, que no había fundamentado sus denuncias, que no había agotado los recursos internos y que había abusado del derecho a presentar una comunicación.

4.2 Por lo que respecta a los hechos, en relación con los acontecimientos que tuvieron lugar en el Iraq, el Estado parte aduce que el 22 de mayo de 2005 los cuatro rehenes fueron liberados durante una operación que incluyó una acción militar bajo el mando de la MNF-I, única autoridad militar extranjera autorizada en el territorio del Iraq de conformidad con las resoluciones pertinentes del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. La MNF-I trasladó inmediatamente a los rehenes a la Embajada de Rumania en Bagdad. Las autoridades rumanas "tomaron bajo su custodia a los tres ciudadanos rumanos", mientras que el autor (de nacionalidad estadounidense e iraquí) permaneció "bajo la autoridad y la protección de la MNF-I". Ese mismo día, el autor fue interrogado por la MNF-I. El 23 de mayo de 2005 la MNF-I lo detuvo como sospechoso de haber constituido una amenaza para

la seguridad del Iraq. Desde entonces los soldados de la MNF-I han mantenido detenido al autor en el centro de detención de "Camp Cropper". El Estado parte sostiene que Rumania no mantiene presencia alguna en esas instalaciones, administradas exclusivamente por el ejército de los Estados Unidos⁴.

4.3 El 17 de mayo de 2005 las autoridades judiciales rumanas iniciaron un proceso penal contra el autor por infringir la legislación penal de Rumania sobre terrorismo a raíz del secuestro⁵. El proceso se basó en los principios de "territorialidad", ya que algunos de los supuestos actos preparatorios y ejecutivos fueron presuntamente realizados en territorio rumano, y de "personalidad", dado que las víctimas eran ciudadanos rumanos. El autor fue acusado de actos de terrorismo y de complicidad en el secuestro presuntamente organizado por un tal O. H.

4.4 En algunas de las investigaciones realizadas en Bagdad participaron fiscales rumanos con la aprobación de las autoridades judiciales iraquíes. Esos fiscales interrogaron y tomaron declaración al autor en las siguientes fechas: 30 y 31 de mayo de 2005; 26 y 27 de julio de 2005; 14 y 15 de septiembre de 2005, y 18 de noviembre de 2006. Observaron que el autor recibía un buen trato, que se le proporcionaba comida adecuada y que mantenía condiciones aceptables de higiene personal. No observaron ninguna señal de malos tratos ni de coacción física o psicológica. El autor no formuló ninguna reclamación contra las autoridades de la MNF-I ni hizo referencia a los actos de tortura o malos tratos a los que ahora aduce haber sido sometido durante la detención. Las declaraciones se tomaron en presencia del abogado iraquí del autor o de su abogada rumana (que viajó a Bagdad para asistir a algunos de los interrogatorios). También estuvo presente durante todos los interrogatorios un representante estadounidense de "Camp Cropper", que dio fe del respeto de los derechos civiles y políticos del autor. Todos los interrogatorios fueron grabados en audio/vídeo. Ninguno de sus abogados impugnó las declaraciones ni afirmó que se hubieran obtenido bajo coacción.

4.5 El mandato de los fiscales rumanos consistía únicamente en escuchar las declaraciones del autor que fueran pertinentes para los casos presentados ante las autoridades judiciales rumanas. No estaban facultados para someter a las autoridades judiciales iraquíes una causa contra el autor. El Estado parte confirma que en una declaración formulada en nombre del Ministerio de Justicia el 2 de noviembre de 2006 se dijo que ese ministerio no había autorizado a "ningún oficial estadounidense a representar a Rumania durante el proceso penal en el Iraq en relación con el Sr. Mohammad Munaf". Además, los representantes de Rumania en la Embajada en el Iraq no tuvieron conocimiento ni del juicio ni de la supuesta autorización presuntamente otorgada por las autoridades rumanas al oficial del ejército de los Estados Unidos. El Embajador de Rumania en el Iraq negó tener conocimiento del juicio y afirmó que se había puesto en contacto con autoridades estadounidenses e iraquíes para pedirles información, pero no la había recibido. El portavoz del Ministerio de Relaciones Exteriores de Rumania también hizo una declaración en el mismo sentido.

4.6 El Estado parte se refiere también a las gestiones que emprendió para que el autor fuera trasladado a su custodia mediante extradición. El 24 de septiembre de 2005 el Ministerio de Justicia de Rumania recibió del Tribunal de Apelación de Bucarest una petición de extradición del autor, dirigida a las autoridades competentes de los Estados Unidos de conformidad con un convenio bilateral de extradición. El 25 de septiembre de 2005 la petición fue transmitida a la Embajada de los Estados Unidos en Bucarest. Las

⁴ El Estado parte ha aportado copia de una carta, de fecha 7 de febrero de 2007, dirigida al Secretario de Estado por el Ministerio de Defensa de Rumania en que se señala que el Ministerio de Defensa de Rumania nunca mantuvo personal ni efectivos en el centro de detención de "Camp Cropper".

⁵ Delito relacionado con la creación de grupos terroristas, la participación en ellos, la financiación de actos terroristas y la complicidad en actividades terroristas.

autoridades de los Estados Unidos no accedieron a la petición porque consideraron que no se reunían las condiciones fijadas en el tratado bilateral: concretamente, el acusado no estaba ni en territorio de los Estados Unidos ni en un territorio ocupado o controlado por los Estados Unidos. También se consideró que la extradición no era posible porque no existía un acuerdo bilateral de extradición entre Rumania y el Iraq y porque, en cualquier caso, la Constitución del Iraq prohibía la extradición de sus ciudadanos.

4.7 Los días 19 de diciembre de 2005, 20 de marzo de 2006, 26 de abril de 2006, 26 de julio de 2006, 16 de octubre de 2006 y 7 de noviembre de 2006 el Tribunal de Apelación de Bucarest formuló peticiones a las autoridades judiciales iraquíes para mantener una audiencia con el autor mediante videoconferencia en relación con el proceso en curso en Rumania. No se recibió ninguna respuesta concluyente de las autoridades iraquíes, excepto que, dado que el autor se encontraba bajo la custodia de las fuerzas de la MNF-I, no estaban en situación de responder a las peticiones del Estado parte. Del mismo modo, cuando las autoridades rumanas se pusieron en contacto en varias ocasiones (diciembre de 2005, 21 de marzo de 2006, 4 de mayo de 2006 y 24 de mayo de 2006) con las autoridades estadounidenses, estas consideraron que esas peticiones debían dirigirse a las autoridades iraquíes. Tras repetidas peticiones a las autoridades iraquíes se permitió celebrar una videoconferencia el 23 de noviembre de 2006 en el Tribunal de Apelación de Bucarest, para lo que se contó con la ayuda de la MNF-I y de la Embajada de los Estados Unidos en Bagdad.

4.8 El 20 de febrero de 2007 el Tribunal de Apelación de Bucarest decidió que el autor debía ser escuchado el 27 de marzo de 2007 y envió un exhorto. El Ministerio de Justicia de Rumania pidió la asistencia de las autoridades iraquíes a este respecto y solicitó una copia del expediente del autor en el TPCI. El Ministerio de Justicia del Iraq indicó que no había base jurídica para atender a la petición y que la videoconferencia del 23 de noviembre de 2006 se había autorizado como favor *ex gratia* a Rumania.

4.9 Respecto de la admisibilidad de la presente comunicación, el Estado parte mantiene que el propio autor no ha dado patrocinio y poder. La autorización concedida al abogado para actuar en su nombre fue otorgada por la hermana del autor, que no aportó ninguna prueba de que estuviera autorizada a actuar en su nombre. En cuanto al argumento de que el autor no pudo otorgar expresamente la autorización al abogado porque estaba en régimen de incomunicación, el Estado parte aduce que el autor ha mantenido contactos periódicos con su familia y con sus abogados iraquí y rumano, a quienes pudo haber autorizado para actuar en su nombre. Por lo tanto, el Estado parte considera que la comunicación es inadmisibile, en principio, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 1 del Protocolo Facultativo, por falta de autorización suficiente⁶.

4.10 El Estado parte aduce además que la comunicación es inadmisibile de conformidad con el artículo 1 del Protocolo Facultativo y con el párrafo 1 del artículo 2 del Pacto, pues el autor no se encontraba en su territorio ni estaba sujeto a su jurisdicción⁷. Sostiene que el autor no ha estado sujeto a su jurisdicción desde el 15 de marzo de 2005, cuando abandonó el Estado parte en dirección al Iraq junto con los tres periodistas rumanos. Rumania nunca

⁶ El Estado parte remite al dictamen del Comité en la comunicación N° 740/1997, *Yutronic c. Chile*, aprobado el 23 de julio de 1998.

⁷ En apoyo de su argumento el Estado parte remite a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: *Iiaşcu y otros c. Moldova y Rusia*; *Issa y otros c. Turquía*; y *Bankovic y otros*. Remite también a la Comisión Europea de Derechos Humanos en *Chipre c. Turquía*, 1994, y *Loizidou c. Turquía*, decisión sobre las excepciones preliminares, 1995. Remite asimismo al dictamen del Comité en las comunicaciones N° 52/1979, *López c. el Uruguay*, y N° 56/1979, *Celiberti c. el Uruguay*, y a la Observación general N° 31 (2004) del Comité sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/59/40)*, vol. I, anexo III.

ha sido una Potencia ocupante en el Iraq, circunstancia que podría haber planteado la cuestión de la jurisdicción extraterritorial de Rumania en territorio iraquí y sobre sus ciudadanos. Desde que el autor fue liberado de su secuestro ha estado bajo la custodia de la fuerza internacional MNF-I, que actúa en el territorio iraquí con la autorización y a petición de las autoridades iraquíes, y fue juzgado por el TPCI, que es un tribunal nacional iraquí que actúa de acuerdo con la legislación de ese país. De conformidad con las resoluciones pertinentes del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, la MNF-I y el Gobierno del Iraq acordaron también que la MNF-I se encargaría de la custodia física de los detenidos en situación preventiva a la espera del enjuiciamiento penal en tribunales iraquíes bajo la legislación iraquí, dado que muchos centros penitenciarios iraquíes habían sido dañados o destruidos durante la guerra. Desde su llegada al Iraq el autor nunca estuvo bajo la autoridad ni el control efectivo del Estado parte, ya que la única autoridad extranjera en el territorio iraquí es la MNF-I, que actúa bajo mandato de las Naciones Unidas. El hecho de que el Estado parte no lograra trasladar al autor a su jurisdicción para afrontar los cargos que se le imputaban en Rumania o de que ni siquiera pudiera obtener una copia del expediente penal del autor en el Iraq (véase el párrafo 4.6 *supra*) pone de manifiesto la falta de autoridad o control del Estado parte sobre el autor, de lo que se deduce la falta de jurisdicción a su respecto.

4.11 El propio autor admitió en su comunicación que no estaba bajo la jurisdicción del Estado parte, sino bajo la "custodia física" de "oficiales del ejército de los Estados Unidos" que formaban parte de la MNF-I. Esto queda además demostrado por el hecho de que el autor recurrió únicamente a los tribunales de los Estados Unidos para tratar de impedir que las autoridades estadounidenses de "Camp Cropper" lo entregaran a las autoridades iraquíes. A este respecto, el Estado parte remite a las decisiones de los tribunales de los Estados Unidos, que afirmaron que el autor estaba bajo la custodia de una entidad multinacional y no, por lo tanto, bajo la jurisdicción de los Estados Unidos ni la del Estado parte.

4.12 El Estado parte niega que la Embajada de Rumania "permitiera" a oficiales del ejército de los Estados Unidos hacerse cargo de la custodia del autor. La liberación de los rehenes fue llevada a cabo por la MNF-I y no por oficiales del ejército de los Estados Unidos. La presencia del autor en la Embajada de Rumania no tiene trascendencia jurídica; el autor seguía bajo la custodia de la MNF-I y nunca fue trasladado *de jure* o *de facto* a la jurisdicción del Estado parte. Las autoridades rumanas no tenían motivos para pedir la custodia del autor, ya que cuando abandonó la Embajada solo iba a ser interrogado por la MNF-I. Dado que en ese momento no había ninguna información que indicara que en el futuro pudiera iniciarse un juicio penal contra el autor en el Iraq, las autoridades del Estado parte no habrían podido saber en ese momento si había motivos fundados para pensar que el autor pudiera correr el riesgo de ser sometido a tortura o malos tratos o condenado a muerte, como establece la Observación general N° 31 del Comité⁷. No había razones para que las autoridades del Estado parte pidieran que el autor fuera trasladado a su custodia para afrontar los cargos que se le imputaban en Rumania por su participación en el secuestro. El autor no fue detenido hasta el día siguiente, acusado de participar en el secuestro de los tres periodistas rumanos. Según el Estado parte, el autor había "pedido ir a la Embajada de los Estados Unidos", de lo que se puede deducir que abandonó la Embajada de Rumania voluntariamente.

4.13 El autor invoca el artículo 22 de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas para establecer un vínculo causal con la responsabilidad que incumbía al Estado parte a su respecto, pero este sostiene que ese artículo se refiere únicamente a la inviolabilidad de los recintos de las embajadas y no se aplica al personal de las embajadas, al que se aplican otros artículos de la Convención de Viena. Que el autor estuviera en la Embajada por un breve periodo no significa, ni en el marco de la Convención de Viena ni en el de ninguna otra disposición del derecho internacional, que estuviera bajo la custodia

de la Embajada. El personal de la Embajada dio su consentimiento a los representantes de la MNF-I para que entraran en el recinto de la Embajada a fin de que las autoridades rumanas pudieran asumir la custodia de los tres ciudadanos rumanos. El autor nunca estuvo bajo su custodia. El comunicado de prensa de 22 de mayo de 2005 del Presidente de Rumania, en el que este dijo que "los tres ciudadanos rumanos y su guía habían sido puestos bajo la autoridad de la Embajada de Rumania", debe entenderse como un simple mensaje tranquilizador dirigido al pueblo rumano, y la palabra "autoridad" no debe entenderse en su sentido jurídico ni equipararse con la noción de "custodia". Esta afirmación está corroborada por otra frase del mismo comunicado de prensa que dice que "las autoridades rumanas han asumido *la custodia de los ciudadanos rumanos* y garantizan su seguridad hasta que regresen a sus hogares" (sin cursivas en el original). El Estado parte remite a una decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos para demostrar que el autor no ha hecho valer principio alguno de derecho internacional por el que pudiera considerarse que estuvo bajo la jurisdicción rumana únicamente porque Rumania formaba parte de una coalición multinacional, cuando la seguridad en la zona en la que ocurrieron los presuntos hechos estaba asignada a los Estados Unidos y el mando general de la coalición había sido conferido a ese país⁸.

4.14 El Estado parte sostiene que el autor no es una víctima en el sentido del artículo 1 del Protocolo Facultativo, ya que sus afirmaciones se derivan de supuestos sobre posibles acontecimientos futuros que ni siquiera se habían comenzado a producir en el momento en que abandonó la Embajada. El Estado parte reitera que en ese momento el autor no estaba sometido a ningún juicio penal en el Iraq y que la MNF-I no había dictado ninguna orden de detención contra él. Como norma general, no se exige que un Estado parte garantice los derechos de personas que se hallan bajo otra jurisdicción, y pueden producirse violaciones del Pacto cuando se entrega a una persona en esas circunstancias *únicamente* si en ese momento el Estado puede determinar un riesgo de violación como consecuencia necesaria y previsible⁹. En el presente caso, los hechos que dan origen a la comunicación —el proceso penal en el Iraq, la detención preventiva bajo la custodia de la MNF-I y la condena a muerte— comenzaron después de la supuesta entrega, independientemente de la actuación del Estado parte que se denuncia.

4.15 El Estado parte sostiene que la comunicación es inadmisibles por falta de fundamento, ya que el autor no demuestra de qué manera su presunta entrega a la MNF-I determinó el posterior desarrollo de los acontecimientos ni cuál es la relación causal entre esa entrega y su situación posterior. No se ha demostrado que su detención actual sea arbitraria, y el autor no ha aportado pruebas que justifiquen su denuncia de que fue sometido a tortura y/o malos tratos durante la detención. De hecho, las conclusiones de los fiscales rumanos que se reunieron con él en Bagdad contradicen esas denuncias de malos tratos. El Estado parte sostiene que el autor no ha demostrado que sus presuntas acciones afectaran al derecho del autor a un juicio con las debidas garantías. El autor tuvo representación letrada y ejerció el derecho a apelar. El Estado parte sostiene que, contrariamente a lo que el autor alega, del artículo 3 del Código de Procedimiento Penal iraquí parece desprenderse que la actitud de las víctimas o del Estado parte del que la víctima sea nacional no influye en el inicio, desarrollo o cese del juicio penal, y que el autor fue condenado a muerte habida cuenta de la gravedad de sus actos e independientemente de cualquier autorización de las víctimas o de su Estado de origen.

4.16 Por lo que se refiere al agotamiento de los recursos internos, se señala que, a pesar de que los fiscales rumanos se reunieron varias veces con el autor, este nunca mencionó que hubiera sido sometido a malos tratos por miembros rumanos de la fuerza multinacional. Por el contrario, declaró expresamente que no tenía ninguna reclamación que hacer contra las

⁸ *Issa y otros c. Turquía*, solicitud N° 31821/96.

⁹ Comunicación N° 692/1996, *A. R. J. c. Australia*, dictamen aprobado el 28 de julio de 1997.

autoridades del Estado parte. Fue asistido por un abogado elegido por su familia, y ese abogado no señaló en ningún momento a la atención de los fiscales rumanos ni de ninguna otra autoridad rumana posibles indicios de violencia. Las autoridades judiciales del Estado parte pueden examinar e iniciar, de oficio o a instancias de parte, procesos penales contra los miembros rumanos de las fuerzas multinacionales. Además, el autor no dio al Estado parte la posibilidad de reparar la presunta violación de su derecho a un juicio con las debidas garantías en lo que respecta a la cuestión de la legitimidad de la autorización al teniente estadounidense, ya que no pidió a los tribunales iraquíes que preguntaran a las autoridades rumanas si existía esa autorización y cuáles eran sus límites. No se notificó oficialmente al Estado parte esa autorización ni se pidió que interviniera. Los abogados de la hermana del autor pidieron, a través de la Embajada del Estado parte en Washington, que el Estado parte interviniera en el proceso penal en el Iraq, pero esa petición no provenía de una autoridad oficial en el Iraq. No obstante, la Embajada respondió que la mencionada autorización no existía y que esa respuesta podría utilizarse en el proceso penal en caso de petición oficial procedente de los tribunales iraquíes. No había medio en derecho por el cual el Estado parte pudiera tener acceso al proceso o al expediente del autor en el Iraq, y la única otra opción posible era plantear públicamente su posición, lo que hizo a través de los medios de información.

4.17 Por último, el Estado parte afirma que la comunicación es inadmisibles por abuso del derecho a presentar una comunicación, ya que fue presentada ante el Comité casi un año y medio después de que el autor fue condenado a muerte por las autoridades judiciales iraquíes, aunque desde el inicio del juicio sabía que podía ser condenado a esa pena. También sostiene que la comunicación fue presentada porque la Embajada de Rumania en Washington no accedió a la petición de la abogada de que Rumania declarara oficialmente a los tribunales iraquíes que se oponía a la imposición de la pena de muerte.

Comentarios del autor

5.1 El 21 de mayo de 2007 la abogada del autor presentó sus comentarios sobre las observaciones del Estado parte. En cuanto a la validez del poder, sostiene que, durante todo el período en que se redactó y presentó la denuncia, el autor permaneció detenido en "Camp Cropper", no tuvo acceso a su abogado estadounidense y se limitaron sus contactos con su familia y con su abogado iraquí. En consecuencia, no ha podido presentar una denuncia en su propio nombre ni nombrar directamente a su actual abogada para que presentase una denuncia en su nombre, por lo que la hermana del autor tramitó un poder para actuar en su nombre.

5.2 En lo que respecta a la cuestión de la territorialidad, el autor se remite al artículo 2 del Pacto, que impone a los Estados la obligación de proteger "a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción". Por lo tanto, la distinción que hace el Estado parte entre "autoridad" y "custodia" carece de sentido, puesto que el Estado parte tiene la obligación de proteger al autor desde el momento en que entró en el territorio inviolable de la Embajada, con independencia de su decisión de no ejercer ni mantener la custodia sobre este. La inexactitud de esta distinción es más evidente en el intento del Estado parte de equiparar la autoridad a la jurisdicción: "Rumania no tenía autoridad ni control sobre el autor, en otras palabras, no tenía jurisdicción a su respecto".

5.3 En relación con el argumento de que el Estado parte no sabía que el autor sería detenido en el Iraq, el autor sostiene que los propios soldados del Estado parte formaban parte de la MNF-I y participaron en "la planificación y el inicio" de la operación que condujo a su liberación. Las autoridades rumanas también recibieron la ayuda del Ministro del Interior iraquí y de los efectivos bajo el mando de la MNF-I. El Estado parte hizo su propia investigación respecto del autor, que culminó al incoarse un juicio penal en su contra en Rumania el 17 de mayo de 2005, cinco días antes de la operación de liberación. Por todo

ello, no podía haber sorprendido al Estado parte que se lo confinase en "Camp Cropper" apenas un día después de ser confiado a la autoridad de la Embajada de Rumania y luego liberado de ella. Su traslado al TPCI para su enjuiciamiento era el paso lógico siguiente, y el traspaso de su custodia al Iraq, que aún no ha ocurrido, también era fácilmente previsible.

5.4 El autor reitera que el Estado parte no hizo investigación alguna ni pidió seguridades antes de permitir que los oficiales estadounidenses lo forzaran a abandonar la Embajada. En cuanto al argumento de que la Embajada nunca autorizó al teniente estadounidense para que actuase en su nombre, el autor sostiene que el Estado parte no ha comparecido nunca ante el TPCI para corregir esta falsedad ni ha formulado ninguna declaración al respecto ante el Tribunal de Casación iraquí, que conocerá de su recurso. El Estado parte no ha tomado esa iniciativa ni siquiera cuando quizá sea lo único que se necesite para impedir que el autor sea ejecutado. El autor sostiene que, como parte en el segundo Protocolo Facultativo, el Estado parte está obligado a adoptar las medidas mínimas necesarias para proteger a las personas expulsadas de su territorio.

5.5 En lo que respecta a la cuestión del agotamiento de los recursos internos, habida cuenta de que el autor quedó fuera del alcance del sistema judicial rumano, no tuvo ningún medio interno a su alcance para impugnar la decisión del Estado parte de no impedir su traslado. Su detención actual sigue impidiéndole seguir esa vía. El autor solicitó, a través de su abogada, la intervención del poder ejecutivo del Estado parte, pero el Gobierno no respondió. En lo que respecta al momento en que presentó su comunicación al Comité, el autor sostiene que, desde su detención el 23 de mayo de 2005, sus contactos con personas ajenas al centro de detención han sido muy limitados. Ni la familia ni el abogado estadounidense del autor conocían todos los hechos que se relatan en la comunicación hasta poco antes de presentarse la denuncia. Cuando esos hechos salieron a la luz, se necesitaba más tiempo para poder utilizar los recursos internos disponibles, en forma de solicitudes de la intervención ejecutiva de Rumania. En cuanto a la alegación de que los intentos de la abogada de obtener la intervención del poder ejecutivo del Estado parte en nombre del autor antes de presentar la comunicación al Comité indica que la presentación de la denuncia constituyó un abuso del derecho a presentar comunicaciones, el autor sostiene que toda la correspondencia entre su abogada y la Embajada en Washington se ha incluido en la denuncia y que no ha ocultado nada. El abogado solicitó la intervención ejecutiva en cumplimiento de su obligación ética de preservar la vida y la integridad de su cliente. La presentación de la comunicación se pospuso en dos ocasiones para que el Estado parte pudiera adoptar medidas para ayudar al autor. Se consideró imposible seguir retrasándola en aras de la preservación de la vida y la integridad del autor.

Comunicación complementaria sobre la admisibilidad

6.1 El 18 de enero de 2008 el Estado parte presentó tres notas verbales al Comité. Dos de ellas son de fecha 23 de noviembre de 2007 y fueron enviadas por la Embajada de Rumania en Bagdad al Ministerio de Relaciones Exteriores de la República del Iraq y a la Fuerza Multinacional en el Iraq, respectivamente. En ambas el Estado parte se refirió a la reciente decisión (no se facilita fecha) del Tribunal de Casación iraquí, que aparentemente confirmó la condena del autor a la pena de muerte, reiteró su oposición a la pena de muerte (véase el párrafo 1.2), y manifestó que la decisión del Tribunal de Casación de confirmar la pena de muerte, en lugar de anularla, era contraria a lo que el Estado parte había previsto. El Estado parte pidió también a la República del Iraq que revisara la decisión de sus autoridades con el fin de proteger la vida y la integridad del autor, y comunicó a la Fuerza Multinacional que consideraba apropiado que el autor permaneciera bajo su custodia. La tercera nota verbal, de fecha 30 de noviembre de 2007, es una respuesta del cuartel general de la Fuerza Multinacional en la que se indica que el autor permanece bajo su custodia con arreglo a una orden del Tribunal Federal de los Estados Unidos por motivos ajenos a su condena y que, tras la "resolución de su caso", la MNF-I seguirá las instrucciones que

reciba del TPCI. La Fuerza Multinacional afirma que su función es limitada y que no interfiere con la decisión de un juez iraquí de imponer una condena bajo la autoridad de un tribunal soberano y legítimamente constituido.

6.2 El 10 de marzo de 2008, ante la noticia aparecida en la prensa de que la decisión inicial del Tribunal Penal Central del Iraq había sido revocada, el Relator Especial pidió al Estado parte que aclarara la situación actual de la causa e informara sobre el paradero del autor. También solicitó una copia traducida del artículo 3 del Código de Procedimiento Penal iraquí, mencionado en la comunicación de 5 de marzo de 2007 del Estado parte, del que al parecer se desprende que la actitud de las víctimas o la actitud del Estado parte del que la víctima es nacional no influye en el inicio, desarrollo o cese del juicio penal. El 19 de marzo de 2008 el Estado parte respondió que la opinión expresada en su comunicación de 5 de marzo de 2007 era una deducción basada en las disposiciones del párrafo 3 (reproducido literalmente en el anexo 14), según el cual un juicio penal "solo puede incoarse a partir de una denuncia de la parte agraviada o de quien la represente legalmente" en relación con cierto número de delitos que se enumeran exhaustivamente en el apartado A. Los delitos por los que fue condenado el autor no figuran en esa lista, lo que significa que, salvo en los casos mencionados, el proceso penal se inicia *ex officio*. En consecuencia, la incoación del juicio no depende de la actitud de la víctima o de la actitud del Estado del que la víctima es nacional, como se da a entender en la denuncia presentada en nombre del autor. El Estado parte también confirma los informes aparecidos en la prensa sobre la anulación de la sentencia dictada por los tribunales inferiores contra el autor, decisión de la que el Estado parte ha tomado nota con satisfacción. Según la información pública disponible, el Tribunal Supremo consideró que la falta o la pérdida de determinadas pruebas habían impedido al autor gozar de todas las garantías de un juicio justo. El Estado parte opina que esta decisión indica la imparcialidad del proceso ante las autoridades iraquíes y elimina la preocupación de que el autor sea ejecutado.

6.3 El 27 de marzo de 2008 el Estado parte presentó una copia, con traducción, de una nota verbal de fecha 11 de marzo de 2008, dirigida al Estado parte por las autoridades iraquíes, en la que se confirma que "la Corte Federal de Casación ha decidido anular la pena impuesta al acusado (Mohammad Munaf) y remitir nuevamente la causa al tribunal especializado para que realice nuevas investigaciones. El objetivo de ello es determinar el papel desempeñado por el autor en el caso y hacer constar la declaración de los periodistas secuestrados al respecto. Se ha decidido que la mencionada persona permanezca en detención hasta que finalice el proceso y se emita la decisión final".

Decisión sobre la admisibilidad**

7.1 El Comité de Derechos Humanos consideró la admisibilidad de la comunicación en el 92º período de sesiones (marzo/abril de 2008).

7.2 El Comité tomó nota del argumento del Estado parte de que el poder otorgado por la hermana del autor a la abogada autorizándola a actuar en nombre del autor era insuficiente y, por lo tanto, la abogada no estaba autorizada para actuar en su nombre. El Comité

** Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sr. Walter Kälin, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley y Sr. Ivan Shearer.

Se adjuntan a la presente decisión un voto particular firmado conjuntamente por el Sr. Ivan Shearer, Sir Nigel Rodley y el Sr. Yuji Iwasawa, miembros del Comité, y un voto concurrente firmado por el Sr. Walter Kälin, miembro del Comité.

De conformidad con el artículo 90 del reglamento del Comité, la Sra. Iulia Antoanella Motoc, miembro del Comité, no participó en la adopción de la presente decisión.

observó que el autor permanecía detenido desde antes de que se presentara y registrara la comunicación y que la hermana del autor había presentado pruebas escritas de su autorización a la abogada para actuar en nombre de su hermano. El Comité se remitió a su jurisprudencia anterior¹⁰, así como al artículo 90 b) de su reglamento, al admitir la validez de la autorización en esas circunstancias. Por consiguiente, consideró que la representante del autor sí tenía patrocinio y poder suficiente para actuar en su nombre y que la comunicación no se consideraba inadmisibles por ese motivo.

7.3 En lo que respecta a los argumentos del Estado parte en relación con la cuestión del agotamiento de los recursos internos, el Comité observó que el autor permanecía detenido en el Iraq desde la presentación de su comunicación, y que había utilizado el único recurso que conocía su abogada, consistente en solicitar una intervención del poder ejecutivo. El Estado parte no había indicado ningún recurso que pudiera interponerse ante sus propios tribunales y que pudiera ayudar al autor con respecto a sus reclamaciones. El Comité señala el argumento de que, a los efectos de agotar los recursos internos en relación con las alegaciones de juicio parcial ante los tribunales iraquíes, el autor debía haber planteado la cuestión de la autorización o no de su enjuiciamiento por el Estado parte en los tribunales iraquíes. El Comité observó que el requisito de agotar los recursos internos se aplica con respecto al Estado parte contra el que se presenta la comunicación y, por consiguiente, aun suponiendo que esa reclamación pudiera haberse presentado ante los tribunales iraquíes, el autor no estaba obligado a interponer esos recursos. Por ello, el Comité consideró que no se había demostrado que el autor tuviera a su alcance recursos internos en el sentido del artículo 5, párrafo 2 b) del Protocolo Facultativo.

7.4 Por lo que respecta al abuso del derecho a presentar comunicaciones, el Comité no consideró que un retraso de un año y medio respecto de los hechos pertinentes de un caso, en particular cuando se había impuesto la pena de muerte, constituyera una dilación indebida, ni que la presentación posterior de una comunicación a este Comité tras varios intentos de obtener una reparación a través del poder ejecutivo del Estado parte constituyera un abuso de esa índole. El Comité no consideró, por tanto, que la comunicación fuera inadmisibles por ese motivo.

7.5 El Comité tomó nota de los restantes argumentos del Estado parte de que el autor ni se encontraba en su territorio ni sometido a su jurisdicción, de que no se los debería considerar una "víctima" a los efectos del artículo 1 del Protocolo Facultativo, y de que las reclamaciones no estaban debidamente fundamentadas porque se basaban en hechos que en ningún caso habían tenido lugar en el momento en que fue obligado a abandonar la Embajada y que, por consiguiente, el Estado parte no podía haber conocido. También tomó nota del argumento de que esos hechos no fueron la consecuencia necesaria de su salida de la Embajada que, por lo tanto, no existió la relación causal necesaria. El Comité recordó su jurisprudencia¹¹, según la cual un Estado parte puede, en principio, ser responsable de violaciones de los derechos de una persona por otro Estado si la consecuencia necesaria y previsible de sacar a esa persona de su jurisdicción es una violación de los derechos que le corresponden en virtud del Pacto. El Comité señaló a este respecto que, en ese contexto, el Estado parte ya había incoado un juicio penal interno contra el autor sobre la base de su presunta participación en el mismo incidente, que es el objeto de la presente comunicación, y había participado en la planificación y el inicio de la misión de liberación de los rehenes. En conclusión, a juicio del Comité todas estas cuestiones estaban íntimamente vinculadas al fondo del asunto y el mejor momento para resolverlas totalmente sería esa etapa de la comunicación.

¹⁰ Comunicación N° 1033/2001, *Nallaratnam Singarasa c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 21 de julio de 2004.

¹¹ Véase *Judge c. el Canadá* (nota 3 *supra*) y *A. R. J. c. Australia* (nota 9 *supra*).

8. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos declaró el 2 de abril de 2008 que la comunicación era admisible y pidió al Estado parte que presentara por escrito al Comité explicaciones o declaraciones que aclararan el asunto e indicaciones sobre las medidas que pudiera haber adoptado al respecto. En este sentido, se pidió en particular al Estado parte que explicara en detalle en qué medida tenía conocimiento o una sospecha razonable de la supuesta conducta delictiva del autor, en qué medida tenían otros Estados o autoridades conocimiento de esa información, y cómo pensaba el Estado parte dirimir con otros Estados o autoridades la cuestión de la responsabilidad del autor por esa conducta.

Comunicación del Estado parte sobre el fondo

9.1 En la presentación que hizo el 8 de enero de 2009 el Estado parte señaló que el Tribunal de Apelación de Bucarest había condenado al autor el 24 de abril de 2008 a diez años de prisión por delitos cometidos en el territorio del Estado parte, a saber, el delito de "constitución de grupos terroristas y participación en ellos, financiación de actos terroristas y complicidad en actividades terroristas". Las autoridades del Estado parte están examinando diferentes posibilidades de cumplimiento de esa sentencia contra el autor dado que sigue detenido en el Iraq.

9.2 En cuanto a la decisión del Comité sobre la admisibilidad, el Estado parte sostiene que el Comité aplazó su consideración de la admisibilidad, en particular, en cuanto se refiere a la cuestión de competencia, habiendo decidido considerar esos argumentos en el contexto del fondo del asunto. Pide que el Comité revise su decisión relativa a la admisibilidad sobre la base de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 99 del reglamento del Comité.

9.3 El Estado parte reitera sus argumentos anteriores de que el autor no ha estado sometido a su jurisdicción desde que salió de Rumania el 15 de marzo de 2005. El autor no ha estado sometido al "poder o al control efectivo" del Estado parte, según lo requiere la Observación general N° 31 del Comité sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto. Según el Estado parte, dado que la norma general impone que la jurisdicción es territorial y solo excepcionalmente extraterritorial, para que la excepción sea aplicable debe demostrarse que hay un vínculo causal entre la acción de los agentes de un Estado y los supuestos actos posteriores. De esta manera, para que se comprometa la responsabilidad del Estado parte debe demostrarse que el autor se hallaba sometido al poder o al control efectivo de las autoridades rumanas y que había un vínculo causal entre los agentes rumanos y las supuestas violaciones invocadas.

9.4 El Estado parte suministra información detallada acerca del carácter de la MNF-I, el papel de las tropas rumanas dentro de esa fuerza multinacional y la atribución general de responsabilidad en el marco de la MNF-I con arreglo al derecho internacional. Sostiene, entre otras cosas que, según el sitio oficial de la MNF-I, desde 2003 Rumania ha desplegado 5.200 efectivos en apoyo de la Operación Libertad Iraquí. Los efectivos se asignaron a dos divisiones multinacionales diferentes, Centro Sur y Sudeste. El Estado parte reitera que los efectivos rumanos no tienen acceso al centro de detención de Camp Cropper, salvo para suministrar tratamiento médico. Se remite a una respuesta de la Secretaría de las Naciones Unidas acerca de la cuestión de atribución de responsabilidad de las fuerzas de mantenimiento de la paz a solicitud de la Comisión de Derecho Internacional¹² en el sentido de demostrar su afirmación de que aunque se considerara a la MNF-I en los mismos términos que una misión de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas es indiscutible que los efectivos rumanos nunca tuvieron poder o control efectivo de

¹² La respuesta es objeto de una cita de Lord Bingham of Cornhill en [2007] UKL 58 sobre la apelación de [2006] EWCA Civ 327, Opiniones de los Lords of Appeal con respecto al fallo en la causa *R. c. el Secretario de Estado para la Defensa*.

manera de ser internacionalmente responsables por las acciones de la MNF-I. El Estado parte se remite además a las decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos¹³ en apoyo del mismo argumento. Además, el Estado parte no está en condiciones de velar por el respeto de los derechos definidos en el Pacto en el territorio del Iraq por cuanto la responsabilidad de la garantía de esos derechos corresponde al Iraq en tanto que Estado soberano. No hay un principio de derecho internacional que someta al autor a la jurisdicción de Rumania solo sobre la base de que aportó efectivos a la coalición multinacional, cuando la seguridad de la zona en que tuvieron lugar las supuestas acciones está asignada a los Estados Unidos y el mando general de la coalición corresponde efectivamente a los Estados Unidos.

9.5 El Estado parte reitera que el autor no se hallaba bajo su jurisdicción tras ser liberado el 22 de mayo de 2005 por la MNF-I con los otros tres rehenes. Del 28 de marzo de 2005 hasta el 22 de mayo de 2005 fue considerado por las autoridades rumanas como una víctima. Aunque, tras investigar las circunstancias del autor y de los periodistas al salir del Iraq, las autoridades rumanas tenían algunas sospechas de que participaba en el territorio de Rumania en actos criminales relacionados con el terrorismo, no tenían razón para creer que no era un prisionero en poder de un grupo terrorista con los periodistas rumanos. Además, las sospechas del Estado parte solo se referían a los actos ocurridos en territorio rumano antes de la salida de los cuatro individuos hacia Bagdad. Lo que ocurrió posteriormente en Bagdad no podía ser considerado consecuencia directa de sus actos, porque era objetivamente imposible poner a prueba la gravedad y la autenticidad de las afirmaciones de los terroristas. No había razones para dudar de la gravedad de las amenazas de los terroristas de que ejecutarían a los cuatro rehenes, y hasta la liberación de estos las autoridades rumanas temían que se hubiera ejecutado al autor. El Estado parte afirma que la MNF-I no reemplaza a las autoridades iraquíes sino que ayuda a mantener la paz y la seguridad en el Iraq. Por lo tanto, no está autorizada para entregar al autor, que no es ciudadano rumano, a las autoridades rumanas si así lo solicitaran. La autoridad definitiva a este respecto corresponde a las autoridades iraquíes en virtud de las disposiciones del derecho internacional acerca de la extradición.

9.6 El Estado parte reitera que el autor no se halla bajo su jurisdicción en virtud de su breve presencia en la Embajada rumana. No fue expulsado por la fuerza de la Embajada y no corría riesgo de que se violaran sus derechos en el momento de salir. Sus representantes admitieron en el escrito de *certiorari*, que presentaron ante la Corte Suprema de los Estados Unidos, que el autor mismo había pedido que lo enviaran a la Embajada de los Estados Unidos. Así pues, su salida fue un acto de libre voluntad, a solicitud suya, y no una medida impuesta por las fuerzas de la MNF-I o por las autoridades rumanas. El autor no recabó la protección de la Embajada, por ejemplo, con una solicitud de asilo. Si bien el Estado parte reconoce que tiene la obligación de protección, se remite a la jurisprudencia del Comité en caso de extradición, expulsión o devolución, en que se analiza el riesgo que una persona pueda correr en la jurisdicción de regreso sobre la base de los elementos de que dispone el Estado parte en el momento del traslado. No obstante, en el momento en que el autor solicitó que se lo enviara a la Embajada de los Estados Unidos, ni las autoridades iraquíes ni la MNF-I manifestaron intención alguna de detenerlo y enjuiciarlo por motivo alguno. Dado el principio de la presunción de inocencia, también corresponde a una especulación acusar a las autoridades rumanas de conocer, incluso antes de la iniciación de un juicio contra el autor en el Iraq, que sería declarado culpable, sentenciado y posteriormente condenado a muerte. Al salir de la Embajada las autoridades del Estado parte creían que se

¹³ *Behrami y Behrami c. Francia* (dec.) [GC], Nº 71412/01, y *Saramati c. Francia, Alemania y Noruega* (dec.) [GC], Nº 78166/01 (asuntos acumulados) y decisión sobre la admisibilidad de la solicitud Nº 23276/04, de Saddam Hussein contra Albania, Bulgaria, Croacia, Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, Estonia, Hungría, Irlanda, Islandia, Italia, Letonia, Lituania, los Países Bajos, Polonia, Portugal, el Reino Unido, la República Checa, Rumania, Turquía y Ucrania.

le enviaría a un procedimiento de obtención de información de la MNF-I y no sabían que posteriormente sería internado en Camp Cropper por "razones imperativas de seguridad". Hasta la sesión de obtención de información no surgieron pruebas de la participación del autor en el secuestro. Su detención fue revisada por un tribunal de la MNF-I integrado por tres magistrados, en el que estuvo presente el autor y tuvo la oportunidad de formular una declaración y de citar a los testigos disponibles.

9.7 Respecto de la cuestión de la presencia ante el Tribunal Penal Central del Iraq de un oficial estadounidense de quien se sostiene que habría afirmado representar a las autoridades rumanas, el Estado parte reitera que en ningún momento otorgó mandato a persona alguna para que lo representara ante las autoridades iraquíes, por cuanto no era parte en ese procedimiento. Queda en claro de la decisión de la Corte Suprema en la que se dejó sin efecto la condena del autor, que solo menciona a las víctimas rumanas —los tres periodistas— como antiguas partes en el juicio y no contiene mención alguna de Rumania. Además, no hay disposición en el derecho penal iraquí que vincule la acusación y la condena de una persona al consentimiento expreso de la víctima. Como reconocieron los representantes del autor ante la Corte Suprema de los Estados Unidos: "El Gobierno de Rumania ha negado reiteradamente haber autorizado al teniente Pirone para que hablara en su nombre". La supuesta carta en que se dice que se autorizaba al oficial para actuar en representación del Estado parte, según admitió la representante del autor, no es parte de las actuaciones ante el tribunal, no ha sido vista por el autor ni por su abogada, y éstos no han podido averiguar las circunstancias en que supuestamente se obtuvo. No se atribuyó ninguna función oficial a ese oficial y su opinión no fue determinante de la decisión del tribunal. Además, el autor no ha indicado las disposiciones que vinculan su condena con la solicitud expresa del Estado parte.

9.8 El Estado parte subraya que, como no participó en las actuaciones ante la MNF-I ni en el procedimiento ante los tribunales iraquíes, no tiene conocimiento de la información de que disponen otras autoridades estatales de la supuesta conducta criminal del autor y, por lo tanto, le es imposible suministrar más detalles que los que suministró con respecto a las dos últimas preguntas que le dirigió el Comité. Pese a reiterados esfuerzos las autoridades rumanas no han recibido la cooperación necesaria de las autoridades iraquíes en el caso del autor, lo que no cabe sino lamentar.

9.9 En cuanto al fondo de la afirmación hecha con arreglo al artículo 6, el Estado parte sostiene que la llamada "remoción" fue de hecho efecto directo del deseo del autor de ir a la Embajada de los Estados Unidos en un momento en que ni la Embajada rumana ni el autor podían prever que el tribunal de la MNF-I decidiría internarlo y remitir su causa al Tribunal Penal Central del Iraq para tramitar el juicio penal. Si el autor hubiera conocido esos acontecimientos seguramente habría pedido, por lo menos, protección humanitaria. Hay varios hechos que no habían surgido en el momento de su salida: la MNF-I solo consideró que había participado en el secuestro después de su reunión de obtención de información; la decisión de la MNF-I no era definitiva, ya que el tribunal tuvo que ordenar su detención y decidir si, con su conducta, amenazaba la seguridad nacional; y el tribunal remitió el caso al Tribunal Penal Central del Iraq, pero su condena no era resultado incondicional de su salida de la Embajada, ya que podría haberse determinado que no cabía sospecha alguna a su respecto de la comisión de algún crimen y habría quedado en libertad. El Estado parte niega que dejara de proteger al autor al rechazar su actuación ante el tribunal iraquí y niega que haya habido alguna autorización respecto de un oficial estadounidense para que apoyara su condena. La posición del Estado parte fue de rechazo permanente y público. No obstante, el autor no demostró las razones de que ni él ni su abogada, como partes en el procedimiento, omitieran solicitar al tribunal iraquí que aclarara este aspecto.

9.10 En cuanto a las denuncias con respecto a los artículos 7 y 10, el Estado parte sostiene que no se han presentado pruebas para demostrar esa denuncia, aparte de una fuente secundaria de prueba de testigos que no ha sido corroborada y que contradice de manera flagrante las conclusiones de los fiscales rumanos, que se reunieron con el autor varias veces antes de su detención en Bagdad y de su cónyuge, que confirmó a las autoridades rumanas que su marido estaba "bastante bien". De hecho, ante la Corte Suprema de los Estados Unidos el autor solicitó no ser trasladado a la custodia iraquí, ya que en esos lugares de detención correría el riesgo de malos tratos. El autor no hizo referencia alguna ante los tribunales de los Estados Unidos a los malos tratos que sostiene haber sufrido en Camp Cropper.

9.11 En cuanto a las condiciones de detención en las prisiones iraquíes, el Estado parte observa que la Corte Suprema de los Estados Unidos decidió que no había un riesgo auténtico de tortura sobre la base de los informes del Departamento de Estado acerca de la situación de los derechos humanos en el Iraq. Aunque en esos informes se admite que en algunas instalaciones de detención bajo la custodia iraquí la situación de los derechos humanos constituye fuente de preocupación, el Ministerio de Justicia iraquí cumple las normas internacionales de tratamiento de los reclusos en sus penitenciarías, y el autor, en caso de ser trasladado, iría a una instalación de ese tipo. El Estado parte asigna la debida importancia a las conclusiones de la Corte Suprema de los Estados Unidos, por cuanto está en mejores condiciones de evaluar el riesgo personal de que un ciudadano estadounidense sea sometido a malos tratos. En cuanto a la cuestión de la manera en que se cumple la pena de muerte en el Iraq, el Estado parte considera que ningún aspecto de su conducta ha provocado esta situación y destaca que la cuestión es especulativa en todo caso, por cuanto el Tribunal Supremo iraquí dejó sin efecto la pena de muerte y exigió una nueva investigación y un nuevo juicio que podría tener un resultado diferente.

9.12 En cuanto al artículo 9, el Estado parte se remite a su versión de los hechos y a su argumento de que el autor salió de la Embajada por su propia voluntad acompañado por miembros de la fuerza multinacional a la Embajada del Estado de su ciudadanía. Observa que la Corte Suprema de los Estados Unidos consideró que el Tribunal de la MNF-I integrado por tres magistrados otorgaba todas las garantías necesarias, incluido el carácter legítimo y no arbitrario de su arresto y detención. Además, el autor no planteó esta cuestión en los tribunales de los Estados Unidos hasta la etapa de la apelación.

9.13 En cuanto al artículo 14, el Estado parte se remite a la Ley de procedimiento penal del Iraq para demostrar que el procedimiento reúne los requisitos generales de un juicio justo. Se remite a sus observaciones anteriores acerca de la presunta participación de un oficial estadounidense (párr. 9.7), así como al hecho de que el Tribunal Supremo iraquí, que revisó la pena de muerte del autor, otorgó al autor el beneficio de la duda. El Tribunal Supremo iraquí dejó sin efecto la pena de muerte, por cuanto faltaban los testimonios de las víctimas y el testimonio de uno de los acusados, y la sentencia no reflejaba el carácter definitivo del delito. No se menciona la cuestión de la autorización que supuestamente habían dado a un oficial estadounidense las autoridades rumanas. El autor no presentó prueba alguna respecto de las demás afirmaciones, incluida la falta de copia de su solicitud para contrainterrogar a los testigos, ponerse en contacto con el consulado estadounidense o que se le diera tiempo y medios para su defensa. Ni siquiera se suministró una copia de su apelación de la pena de muerte. Por esas razones el Estado parte considera que el autor no ha demostrado sus afirmaciones.

Comentarios del autor sobre la comunicación del Estado parte

10.1 El 12 de marzo de 2009 el autor sostuvo que se hallaba sometido al "poder o el control efectivo" del Estado parte durante la época en que estuvo en la Embajada rumana. Fue opción del propio Estado parte tratar al autor de manera diferente de los otros tres rehenes. El argumento del Estado parte de que la MNF-I no tenía "la autoridad necesaria para entregar al Sr. Munaf... a las autoridades rumanas si así lo solicitaban" no tiene base en la realidad, por cuanto el Estado parte nunca pidió mantener su custodia. El argumento de que la MNF-I tenía una autoridad diferente respecto del autor en comparación con los otros tres rehenes, ya que no es ciudadano rumano, no tiene apoyo en ninguna resolución de las Naciones Unidas ni en otra decisión o documento. El autor sostiene que la diferencia de trato se debe a la opción deliberada del Estado parte de no solicitar ni retener su custodia. Afirma que el hecho de que no sea ciudadano rumano no escuda al Estado parte de su obligación de protegerlo. Reconoce que en el momento de su salida de la Embajada no tenía razones para creer que corría peligro alguno y no tenía motivo para recabar la protección del Estado parte. No obstante, la protección de los derechos fundamentales es absoluta y se debe reconocer que la falta de una solicitud afirmativa de protección de una violación no exonera al Estado parte.

10.2 Según el autor, en el momento en que fue obligado a salir de la Embajada el Estado parte tenía información que debía haber hecho que llegara a la conclusión de que había un riesgo real de que se violaran los derechos protegidos por el Pacto, con lo que se habría iniciado por lo menos una investigación acerca del lugar al que sería enviado y lo que le podría ocurrir. El autor observa que el argumento del Estado parte de que sólo sospechaba la participación del autor en una actividad criminal en el territorio de Rumania no concuerda con sus presentaciones anteriores sobre la admisibilidad, en que sostuvo que tenía información acerca de la posibilidad de que el autor hubiera participado en la preparación del secuestro y el hecho de que se había iniciado juicio penal contra él el 17 de mayo de 2005. Además, el Estado parte presentó un memorando firmado por el Fiscal Público de Rumania en que describía la investigación acerca del autor después del 5 de abril de 2005. Según ese memorando, los investigadores rumanos viajaron a Bagdad con el consentimiento del Gobierno iraquí para escuchar las declaraciones de testigos acusados de actos de terrorismo por las autoridades iraquíes, que tuvieron lugar entre el 19 y el 21 de mayo de 2005 en el cuartel de la Unidad Principal de Crímenes de Bagdad. De esta manera queda claro que las autoridades rumanas estaban conscientes de que las autoridades iraquíes detenían específicamente a ciudadanos iraquíes. Sabían que las autoridades iraquíes tenían la misma información que el Estado parte respecto de las sospechas relativas al Sr. Munaf y debían haber llegado a la conclusión de que las autoridades iraquíes también sospecharían de él. Además, aunque en la exposición de Rumania no se aclara si se hallaban presentes las autoridades de la MNF-I en la audiencia de testigos, el Estado parte podría haber llegado razonablemente a la conclusión de que conocían toda la información que tenía el Iraq, y noticia de las intenciones del Iraq con respecto al Sr. Munaf.

10.3 En cuanto a la pregunta que el Comité dirigió al Estado parte acerca de su consideración con cualquier otro Estado o autoridad de otro orden acerca de la forma en que se había de resolver la cuestión de la responsabilidad por esa conducta criminal, el autor señala que el Estado parte explica sus acciones a este respecto sólo en la medida en que intentó conseguir la cooperación de otras autoridades en su propia investigación y juicio penales. El Estado parte optó por no indagar y no recabar seguridades con respecto a lo que ocurriría al autor después de su salida de la Embajada.

10.4 El autor se remite a su condena de 24 de abril de 2008 en el Tribunal de Apelación de Bucarest, sobre la base de la cual hace varias afirmaciones. Señalando que había estado detenido en el Iraq desde el 23 de mayo de 2005, sostiene que hay una violación del párrafo 3 b) del artículo 14, por cuanto careció de tiempo y medios apropiados para preparar su

defensa, y una violación del párrafo 3 d) del artículo 14, por cuanto fue enjuiciado en su ausencia.

10.5 El autor reconoce que el Tribunal de Casación hizo plenamente suyas sus afirmaciones con respecto a la violación de sus derechos con arreglo al artículo 14 durante el juicio ante el Tribunal Penal Central del Iraq. El 25 de enero de 2005 su hermana recibió una llamada telefónica del autor, que le informó de que había sido despojado de sus pertenencias. Después de esa llamada el autor fue mantenido incomunicado durante más de cuatro semanas, durante las cuales no se permitió que hablaran con él ni su familia ni su abogada iraquí. Fue trasladado en múltiples ocasiones durante ese período pero en definitiva volvió a Camp Cropper la última semana.

Comunicación complementaria del autor

11. El 20 de abril de 2009 la abogada del autor presentó información actualizada acerca de la causa. Señala que no pudo tomar contacto directo con el autor pero entiende por lo que dice su familia que el tribunal iraquí ha pedido la asistencia de las autoridades rumanas en su investigación del caso. Según la abogada, el magistrado investigador iraquí ha pedido el testimonio de los tres periodistas rumanos que fueron secuestrados. Seis meses después de la solicitud inicial, y tras múltiples cartas dirigidas al Gobierno del Estado parte, éste respondió ofreciendo dejar que el magistrado investigador iraquí fuera al Estado parte y tomara las declaraciones de testigos allí. Como las normas iraquíes relativas a la investigación y el procedimiento penal no permiten que se tome testimonio fuera del Iraq, el tribunal iraquí pidió que se pusiera a su disposición a los tres testigos para que prestaran testimonio por transmisiones vía satélite desde Rumania al Iraq. Hasta la fecha el Gobierno del Estado parte no ha respondido. En tanto el Estado parte no dé una respuesta, el tribunal iraquí no puede seguir adelante con su investigación y el juicio contra el autor no avanzará. Así pues, su detención, que ya ha durado cuatro años casi, se mantendrá.

Comunicaciones complementarias del Estado parte

12.1 El 15 de mayo de 2009 el Estado parte refutó las afirmaciones que el autor había hecho en su exposición del 20 de abril de 2009. El Estado parte sostiene que las autoridades rumanas han recibido solamente dos cartas de la administración iraquí, a las que respondió debidamente. El 29 de octubre de 2008 el Ministerio de Relaciones Exteriores recibió de las autoridades judiciales iraquíes una solicitud de mayor información acerca de las tres víctimas del secuestro. En enero de 2009 el Estado parte respondió que, para ajustarse a las exigencias del derecho rumano, esa solicitud debería hacerse de cierta forma e incluir, entre otras cosas, ciertas garantías, incluidas las seguridades de reciprocidad. Esas exigencias son necesarias por cuanto no hay acuerdo internacional entre Rumania y el Iraq respecto de la asistencia internacional en materia penal. El 17 de abril de 2009 el Estado parte recibió una solicitud semejante de las autoridades iraquíes, a las que el Estado parte respondió nuevamente solicitando, entre otras cosas, seguridades de reciprocidad. Las autoridades iraquíes no habían respondido a esa nota verbal a la fecha de la presentación.

12.2 El 13 de mayo de 2009 el Ministerio de Relaciones Exteriores de Rumania recibió otra nota verbal del Ministerio de Relaciones Exteriores iraquí con información según la cual el Tribunal Central de Investigación del Iraq decidió el 13 de abril de 2009 designar al funcionario consular iraquí de la Embajada del Iraq en Bucarest para que tramitara un exhorto y tomara testimonio a los tres periodistas rumanos. Se envió esa nota al Ministerio de Justicia, que está considerando el asunto e informará a las autoridades iraquíes en su momento. El Estado parte reitera las numerosas solicitudes que ha hecho a las autoridades iraquíes de asistencia en cuanto al juicio del Sr. Munaf, incluso mediante exhorto, a lo que las autoridades iraquíes han respondido en forma negativa. Además, el Estado parte informó a las autoridades iraquíes de la condena del Sr. Munaf en Rumania y pidió a las

autoridades iraquíes que consideraran la posibilidad de aplicar el principio de *non bis in idem* en caso de que se lo investigara en el Iraq por los mismos delitos objeto del juicio penal en Rumania. El Estado parte no ha recibido todavía respuesta a esa solicitud. Finalmente, el Estado parte niega haber informado a las autoridades iraquíes de la posibilidad de que un juez investigador iraquí fuera a Rumania a tomar la declaración de los tres periodistas rumanos. Esa posibilidad no está prevista en el derecho rumano.

12.3 El 5 de junio de 2009 el Estado parte respondió a las observaciones del autor de 12 de marzo de 2009. Reitera los argumentos anteriores con respecto a la admisibilidad. Afirma que el autor no ha demostrado las nuevas afirmaciones de violaciones del artículo 14 por el Tribunal de Apelación de Bucarest de 24 de abril de 2008. Los abogados del autor son conscientes, al menos a partir del 30 y el 31 de mayo de 2005, de que se había iniciado un juicio contra el autor en el Estado parte y podrían haber pedido información a la hermana del autor o a sus abogados en Rumania respecto de esa causa. En su comunicación de mayo de 2007 el propio Estado parte se había referido a ese juicio. De esta manera, afirma que el hecho de que el autor, no hiciera estas afirmaciones hasta dos años después de haber sido informado de los hechos a su respecto es un abuso del derecho a presentar comunicaciones al Comité. Afirma además que el autor no ha agotado los recursos, por cuanto no recurrió en apelación ante el Tribunal de Apelación de Bucarest, a pesar de que se le dio un plazo adicional atendida su condena *in absentia*. Sostiene además que el autor puede todavía recurrir a algunos de los medios extraordinarios de apelación en el Estado parte.

12.4 El Estado parte aclara su anterior argumento de que el hecho de que no hubiera una solicitud concreta de protección del autor no implica que estuviera en falta en algún sentido por no hacerlo, pero que, aparte de la cuestión de si el Estado parte debía presumir una futura violación de su derecho, no había ninguna otra circunstancia que implicara una obligación de reaccionar por parte de las autoridades rumanas. El Estado parte afirma que la denuncia de que Rumania tenía información que la debería haber hecho llegar a la conclusión de que había un riesgo real de violación de los derechos del autor sigue sin demostrarse y no constituye más que una mera hipótesis. El Estado parte afirma que nunca discutió que alguno de los actos preparatorios y de ejecución, que culminaron con el secuestro, hayan sido realizados en territorio rumano, sino que aclaró que las investigaciones hechas por las autoridades rumanas se referían solamente a los actos preparatorios y de ejecución realizados en el Estado parte. Las autoridades del Estado parte no podrían haber investigado lo que ocurrió en territorio iraquí. En todo caso, las detenciones practicadas por las autoridades iraquíes no implican necesariamente la responsabilidad automática del autor e igualmente podrían haber llegado a la conclusión de que no había pruebas suficientes para seguir tramitando la causa.

12.5 En cuanto al argumento de que el Estado parte debía haber pedido a las autoridades iraquíes o a la MNF-I que lo informaran acerca de la forma en que se proponían enjuiciar al autor, el Estado parte reitera que, en esa oportunidad, entendió que la MNF-I se proponía someter al autor a un procedimiento de obtención de información que tendría lugar en la Embajada de los Estados Unidos. La Corte Suprema de los Estados Unidos lo confirmó en su decisión de *Munaf c. Geren*¹⁴. El Estado parte afirma que dio a conocer su posición a la MNF-I y a las autoridades iraquíes, y que el 28 de mayo de 2009 hizo una nueva solicitud a las autoridades iraquíes para que revisaran su política relativa a la pena de muerte con miras a su abolición.

¹⁴ 553 US (2008), AT P.10-11.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

13.1 Antes de considerar el fondo del asunto, el Comité observa que el autor formula nuevas denuncias en su presentación de 20 de abril de 2009 después de la decisión del Comité sobre la admisibilidad. El Comité observa que esas denuncias se relacionan con la tramitación del juicio penal en su contra ante el Tribunal de Apelación el 24 de abril de 2008. Señala que el Estado parte rechaza esas denuncias, entre otras cosas, por no haberse agotado los recursos internos, por cuanto el autor no apeló de su condena pese a haberse prorrogado el plazo a ese respecto. A la vez que observa que el autor mismo estaba y sigue detenido en el Iraq, no se han dado razones que expliquen por qué no podría haber encomendado a su abogada rumana que tramitara una apelación en su representación. El Comité considera que el autor no ha demostrado que ha agotado los recursos internos con respecto a sus nuevas denuncias, por lo cual considera que esta parte de la comunicación es inadmisibile, de conformidad con el párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

13.2 En cuanto a la solicitud que formula el Estado parte en su presentación acerca del fondo de que se revise la admisibilidad de toda la comunicación, el Comité reitera su dictamen enunciado en la decisión sobre la admisibilidad de que deben analizarse los argumentos del autor en el contexto de la consideración del fondo del asunto.

13.3 El Comité se remite a su decisión sobre la admisibilidad, en la que consideró que algunos de los argumentos sobre la admisibilidad estaban íntimamente vinculados con el fondo por lo cual debían considerarse en esa etapa. El Comité hizo esta evaluación, entre otras cosas, sobre la base de las graves acusaciones formuladas por el autor, las contradicciones entre el Estado parte y el autor respecto de varias cuestiones de hecho y la falta de información suficiente acerca del grado de conocimiento del Estado parte acerca de la supuesta conducta criminal del autor. El Comité recuerda que planteó al Estado parte nuevas preguntas en su decisión sobre la admisibilidad, a las que tanto el Estado parte como el autor han tenido nuevas oportunidades de responder.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

14.2 La principal cuestión que ha de considerar el Comité es si, al permitir que el autor dejara el local de la Embajada de Rumania en Bagdad, ejerció jurisdicción a su respecto en una forma que lo expuso a un riesgo auténtico de ser víctima de violaciones de sus derechos con arreglo a los artículos 6; 7; 9; 10, párrafo 1, y 14 del Pacto, que cabía razonablemente prever. El Comité recuerda su jurisprudencia de que el Estado parte puede ser responsable de violaciones extraterritoriales del Pacto si es un vínculo en la cadena causal que haría posibles las violaciones en otra jurisdicción. De esta manera, el riesgo de una violación extraterritorial debe ser una consecuencia necesaria y previsible que se debe juzgar sobre la base del conocimiento que el Estado parte tenía en ese momento: en este caso en el momento de la salida del autor de la Embajada¹⁵.

14.3 Si bien hay desacuerdo en cuanto a algunos de los hechos de la causa, ambas partes concuerdan en lo siguiente: el autor fue llevado a la Embajada, donde permaneció unas pocas horas; pidió específicamente ir a la Embajada de los Estados Unidos en razón de su doble nacionalidad, y en ese momento no tenía conciencia de que posteriormente podría ser

¹⁵ *A. R. J. c. Australia* (nota 9 *supra*), *Judge c. el Canadá* (nota 3 *supra*) y comunicación N° 1416/2005, *Alzery c. Suecia*, dictamen aprobado el 25 de octubre de 2006.

acusado de un delito en el Iraq por lo que podía necesitar la protección del Estado parte. Este último aspecto ha sido confirmado en los comentarios del autor sobre el fondo del asunto (párr. 10.1).

14.4 Dadas tanto las respuestas del Estado parte como las del autor a las preguntas que les dirigió el Comité en su decisión sobre la admisibilidad, es claro que el Estado parte participó en la iniciación y planificación de la operación para poner en libertad a los rehenes, y que el autor había sido acusado y en definitiva posteriormente condenado de haber cometido delitos en el territorio del Estado parte, delitos que se relacionaban con el secuestro en el Iraq. El autor sostiene que la administración iraquí había prestado alguna asistencia al Estado parte con respecto a la investigación por este acerca del autor por los delitos cometidos en Rumania. El autor sostiene que, como resultado de esa cooperación, el Estado parte no podía haberse "sorprendido" (párr. 5.3) de saber que el autor fuera acusado el día siguiente de su salida. No obstante, el Comité no considera que esa "sorpresa" se pueda igualar al conocimiento, del Estado parte, de que la violación del Pacto era consecuencia necesaria y previsible de su salida de la Embajada. Tampoco considera que toda esta información, ni siquiera examinada en su totalidad, demuestre ni incluso sugiera que el Estado parte supiera o hubiera debido saber, en el momento de la salida del autor de la Embajada, que posteriormente el Iraq iniciaría un juicio penal en su contra. Tampoco podía saber que la iniciación de ese juicio le haría correr el riesgo real de ser condenado en circunstancias contrarias al artículo 14, de ser maltratado en contravención de los artículos 7 y 10, ser condenado a muerte, en contra de lo dispuesto en el artículo 6, y en definitiva, ejecutado, en contra de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 6.

14.5 El Comité observa que en el momento de su salida de la Embajada, el Estado parte consideraba que el autor solamente tomaría parte en un procedimiento de información y no tenía razones para rechazar su solicitud concreta de ir a la Embajada de los Estados Unidos, en particular dada su condición de doble nacionalidad. El Comité considera que las afirmaciones del autor de que el Estado parte tenía más conocimientos son, y siguen siendo, de hecho, especulativas. A este respecto, el Comité observa que ya desde la presentación de la comunicación el autor no está condenado a pena de muerte en el Iraq, pues su condena y su sentencia fueron anuladas a la espera de nuevas investigaciones. Además, al anular su apelación, el autor reconoce que el Tribunal de Casación se refirió a las acusaciones que hace con arreglo al artículo 14 con respecto al juicio penal ante el Tribunal Penal Central del Iraq. En opinión del Comité, el hecho de que no se hayan completado las actuaciones contra el autor, y de que al realizarse se hayan atendido por lo menos algunas de sus afirmaciones, presta mayor apoyo al argumento del Estado parte de que no podía haber sabido en el momento de la salida del autor de la Embajada que corría riesgo de que se violaran sus derechos con arreglo al Pacto.

14.6 Por las razones mencionadas, el Comité no puede concluir que el Estado parte ejerció jurisdicción con respecto al autor de manera que quedara expuesto a un riesgo real de ser víctima de violaciones de los artículos del Pacto.

15. 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 de los hechos que han sido expuestos no se desprende que haya habido una violación de artículo alguno del Pacto.

[Aprobado en español, francés, inglés y ruso, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Apéndice

Voto particular disidente sobre la decisión de admisibilidad del Sr. Ivan Shearer, Sir Nigel Rodley y el Sr. Yuji Iwasawa, miembros del Comité

No podemos suscribir la decisión de declarar admisible la presente comunicación. En nuestra opinión, en la etapa del examen del fondo del asunto no surgirán nuevos hechos que pudieran llevar a la conclusión de que se han violado los derechos que asisten al autor en virtud del Pacto. No es correcto imponer al Estado parte la nueva obligación de responder a una denuncia que está claramente equivocada.

Nos limitaremos a mencionar lo que consideramos una completa ausencia de nexo territorial o jurisdiccional entre el autor y el Estado parte, según se exige en el artículo 2 del Pacto. La determinación de la existencia de tal nexo es indispensable para que una comunicación respecto de ese Estado sea admisible.

Los hechos relativos a este aspecto del caso no parecen estar en duda. El autor fue llevado a la Embajada de Rumania en Bagdad junto con los otros rehenes liberados por oficiales de la Fuerza Multinacional (MNF-I). Los tres rehenes liberados permanecieron en la Embajada mientras se adoptaban las disposiciones para su repatriación a Rumania. El Sr. Munaf, que tiene doble nacionalidad -iraquí y estadounidense- abandonó la Embajada acompañado por oficiales de la MNF-I y solicitó que se lo llevara a la Embajada de los Estados Unidos. El Sr. Munaf no pidió la protección de la Embajada de Rumania mediante una solicitud de asilo ni expresó el deseo de permanecer allí. No hay prueba alguna de que su salida de la Embajada no fuera voluntaria. El Sr. Munaf no fue detenido por la MNF-I por sospecha de haber cometido un delito hasta el día siguiente.

A nuestro juicio, sólo cabe concluir que la presente comunicación se construyó artificialmente como una denuncia contra Rumania, que es parte en el Protocolo Facultativo, para poder poner de manifiesto, indirectamente, presuntas violaciones del Pacto por el Iraq y los Estados Unidos. Ninguno de estos dos Estados es parte en el Protocolo Facultativo, y por consiguiente el autor no habría podido presentar denuncias en su contra ante el Comité.

(Firmado) Sr. Ivan **Shearer**

(Firmado) Sir Nigel **Rodley**

(Firmado) Sr. Yuji **Iwasawa**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Voto particular disidente sobre la decisión de admisibilidad del Sr. Walter Kälin, miembro del Comité

No puedo sumarme a la opinión mayoritaria en lo que respecta a declarar admisible la presente comunicación. A mi juicio, los hechos de este caso, aunque impugnados en cierta medida por las partes, son suficientemente claros para poder llegar a la conclusión de que la comunicación debería haberse declarado inadmisibile.

El Estado parte sostiene que el autor no ha estado en su territorio ni se ha hallado bajo su jurisdicción desde el 15 de marzo de 2005, cuando salió del Estado parte en dirección al Iraq. También sostiene que, aunque el autor fue trasladado a la Embajada de Rumania, nunca dejó de estar bajo la custodia de la MNF-I ni fue entregado a Rumania.

De hecho, la cuestión fundamental en el presente caso es si Rumania ejerció en algún momento su jurisdicción sobre el autor. El punto de partida para examinar este asunto es el artículo 2 del Pacto, en virtud del cual el Estado parte se compromete a "respetar y a garantizar a todos los individuos *que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción* los derechos reconocidos en el presente Pacto...", así como el artículo 1 del Protocolo Facultativo, que reconoce al Comité la competencia para "recibir y considerar comunicaciones de individuos que se hallen *bajo la jurisdicción de ese Estado*" (sin cursivas en el original). En consecuencia, el Comité ha considerado que la expresión "individuos que se hallen bajo la jurisdicción de ese Estado" no se refiere al lugar en que se produjo la violación, sino a la relación que hay entre el individuo y el Estado respecto de la violación de cualquiera de los derechos establecidos en el Pacto^a. Esta posición se confirmó y explicó con más detalle en la Observación general N° 31 del Comité, en la que éste determinó claramente que "un Estado parte debe respetar y garantizar los derechos establecidos en el Pacto a cualquier persona sometida *al poder o al control efectivo* de ese Estado parte, incluso si no se encuentra en el territorio del Estado parte" (sin cursivas en el original)^b. El Comité dijo además que el disfrute de los derechos del Pacto no se restringía a los ciudadanos de los Estados partes y que el principio se aplicaba asimismo a los sometidos "al poder o al control eficaz de las fuerzas de un Estado parte que actúan fuera de su territorio, independientemente de las circunstancias en las que ese poder o control eficaz se obtuvo, como las fuerzas que constituyen un contingente nacional de un Estado parte asignado a una operación internacional encargada de imponer la paz o de mantenerla". Así pues, el criterio determinante no es, como ha argumentado el Estado parte, si el autor estaba bajo la "custodia" o la "autoridad" del Estado parte, ni si éste transfirió su custodia a la MNF-I, sino si el autor estaba sometido "al poder o al control eficaz" de ese Estado parte a los efectos del respeto y la garantía de los derechos que lo asisten en virtud del Pacto.

A este respecto, acepto los siguientes hechos: la liberación del autor y de los rehenes rumanos tuvo lugar durante una incursión realizada por tropas militares bajo el mando de la Fuerza Multinacional en el Iraq (MNF-I), cuya presencia en el Iraq fue autorizada por el Consejo de Seguridad^c. Como ha confirmado el autor, en el contingente de la MNF-I que participó directamente en la liberación de los rehenes no había soldados rumanos. El Estado parte no ha cuestionado que su participación se limitó a la fase de "inicio y planificación" de la operación. Los efectivos que realizaron la operación llevaron a los rehenes y al autor a la Embajada de Rumania en Bagdad. De allí, la MNF-I trasladó al autor a "Camp Cropper",

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

^b Observación general N° 31 (2004) sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/59/40)*, vol. I, anexo III, párr. 10.

^c Resolución 1511 (2003) del Consejo de Seguridad y resoluciones posteriores por las que se prorrogó el mandato de la MNF-I.

donde permanece detenido desde entonces. Aunque "Camp Cropper" es un centro de detención de la MNF-I, el Estado parte ha demostrado que en el centro no había personal rumano durante el período en cuestión.

Por consiguiente, el presente caso plantea tres cuestiones: en primer lugar, hay que determinar si las presuntas violaciones de que fue objeto el autor en la forma de su detención, proceso y condena son imputables al Estado parte debido a la presencia de éste en la MNF-I. En segundo lugar, es necesario examinar si, al permitir que el autor fuese sacado del recinto de la Embajada, el Estado parte ejerció su jurisdicción sobre éste de un modo que lo expuso a un peligro real, que podía haber previsto razonablemente, de ser víctima de violaciones de los derechos que lo asisten en virtud de los artículos 6, 7, y 9, el párrafo 1 del artículo 10 y el artículo 14 del Pacto. Por último, se plantea la cuestión de si el Estado parte ejerció su jurisdicción respecto del autor cuando, después de su salida de la Embajada, supuestamente se abstuvo de intervenir en su nombre durante el juicio ante el Tribunal Penal Central del Iraq (TCPI), omisión que, según el autor, hizo posible la violación de sus derechos.

Por lo que respecta a la primera cuestión, considero que, cualesquiera que sean las circunstancias en las que pueda considerarse que un Estado parte está ejerciendo su jurisdicción sobre una persona en el contexto de "una operación internacional encargada de imponer la paz o de mantenerla", como se estipula en la Observación general N° 31, en las circunstancias del presente caso el Estado parte no estaba representado en el contingente de la MNF-I que liberó a los rehenes. Por consiguiente, el papel que el Estado parte desempeñó en la liberación, mediante su intervención en el inicio y planificación de la operación, no fue lo suficientemente próximo a un sometimiento del autor al poder o al control efectivo del Estado parte antes de su llegada a la Embajada, según lo establecido en el Pacto y el Protocolo Facultativo. La misma conclusión debe extraerse con respecto a la detención del autor por la MNF-I en "Camp Cropper" tras su salida de la Embajada, en vista de que en el centro de detención no había personal del Estado parte durante el período en cuestión, y con respecto al juicio ante el TCPI. Ningún principio establecido del derecho internacional permite interpretar que el autor estuvo sujeto a la jurisdicción del Estado parte únicamente porque éste formaba parte de una coalición con el Estado que había detenido al autor y controlaba "Camp Cropper". Así pues, no puede considerarse que el autor estuviera sometido al poder o al control efectivo del Estado parte después de su salida de la Embajada y durante su posterior detención en "Camp Cropper". En mi opinión, la comunicación es inadmisibile por cuanto alega que el trato recibido por el autor mientras permanecía detenido en "Camp Cropper", el juicio y la subsiguiente condena a muerte son directamente atribuibles al Estado parte y constituyen violaciones del Pacto por el Estado parte.

En cuanto a la segunda cuestión y al argumento del autor de que el acto de entregarlo a la MNF-I, que culminó con su condena de muerte, vulneró los derechos que lo asisten en virtud del Pacto, se aplica la jurisprudencia del Comité según la cual los Estados partes tienen la obligación de no expulsar, por ningún medio, a personas de su jurisdicción si cabe razonablemente prever que las expondrán a un peligro real de sufrir malos tratos^d. La misma obligación existe en el caso de los Estados partes que han abolido la pena capital con respecto a quienes pueden ser condenados a muerte en otro país^e. En el presente caso, se plantea la cuestión de si podría decirse que el autor ha estado sometido "al poder o al control eficaz" del Estado parte en razón de su presencia en la Embajada de éste en Bagdad. Observo que, aunque las partes en el caso impugnan la secuencia exacta de lo acontecido dentro del recinto de la Embajada el 22 de mayo de 2005, coinciden en que el autor: i)

^d Comunicación N° 692/1996, *A. R. J. c. Australia*, dictamen aprobado el 28 de julio de 1997.

^e Véase la comunicación N° 829/1998, *Judge c. el Canadá*, dictamen aprobado el 5 de agosto de 2003, párr. 10.4.

estaba dentro del recinto de la Embajada y ii) no fue detenido hasta después de haber salido de la Embajada. Según el derecho internacional, el Estado parte tiene plena jurisdicción respecto de los recintos diplomáticos y los actos de quienes se encuentran en su interior. Así ocurre cualquiera que sea el grado exacto de control de hecho que hayan ejercido en la práctica el personal de la Embajada y la fuerza MNF-I respecto de quienes se encontraban dentro del recinto. Así pues, procede considerar que, desde el punto de vista del derecho, en el curso del día 22 de mayo de 2005 el autor estuvo sometido a la jurisdicción del Estado parte mientras se encontraba en su Embajada en el Iraq.

Sin embargo, incluso si se acepta que el Estado parte ejerció su jurisdicción respecto del autor cuando se encontraba en el recinto de la Embajada, queda por examinar la cuestión de si el autor fundamentó suficientemente, a los efectos de la admisibilidad, su denuncia de que el Estado parte estaba en condiciones de prever razonablemente que su detención, juicio y condena ulteriores podían entrañar violaciones de sus derechos al amparo de los artículos 6, 7, 9, 10 y 14 del Pacto. A este respecto, la explicación del Estado parte de que el autor pidió que lo trasladaran a la Embajada de los Estados Unidos, así como el hecho de que el autor nunca sostuvo que hubiese solicitado al personal de la Embajada que le proporcionase protección, revisten el máximo interés, al igual que la corta duración y las circunstancias de la presencia del autor en el recinto de la Embajada. En estas circunstancias, es mi opinión que el autor no ha fundamentado debidamente, a los efectos de la admisibilidad, su afirmación de que las autoridades del Estado parte estaban en condiciones de prever razonablemente las supuestas violaciones de los derechos que lo asistían en virtud del Pacto.

La última cuestión consiste en si el Estado parte tenía jurisdicción respecto del autor en cuanto a su presunta decisión de no intervenir ante las autoridades competentes, pese a las solicitudes de la abogada del autor, durante el juicio ante el TPCI y después de éste. Una negativa a actuar en nombre de una persona que se encuentra en el extranjero puede plantear una cuestión de jurisdicción siempre que exista un auténtico vínculo entre el Estado y la persona de que se trate^f. En el presente caso, el autor ha sostenido que, de conformidad con el derecho iraquí aplicable, el Estado parte tenía que autorizar el juicio y la condena a muerte del autor por tratarse las víctimas de sus propios nacionales y, por lo tanto, debía tener una participación directa en su juicio. Esa posibilidad jurídica de impedir la imposición de la pena de muerte en un juicio que supuestamente ha infringido el artículo 14 bastaría, en mi opinión, para establecer un auténtico vínculo entre el Estado parte y el autor. Observo, no obstante, que el único artículo citado por las partes en este proceso que podría aplicarse es el artículo 3 del Código de Procedimiento Penal iraquí, en que se exige que la parte agraviada presente una solicitud en el caso de ciertos delitos. Sin embargo, el secuestro no figura en la lista contenida en el artículo 3, y el autor no ha citado ninguna otra disposición específica de la legislación iraquí para sustentar su tesis de que, en el presente caso, habría sido necesario el acuerdo del Estado parte. Por consiguiente, el Comité debería haber llegado a la conclusión de que el autor no ha fundamentado debidamente, a los efectos de la admisibilidad, su queja de que el Estado parte ha violado la obligación de proteger su vida que le impone el artículo 6.

(Firmado) Sr. Walter **Kälin**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

^f Véase la comunicación N° 1107/2002, *Loubna El Ghar c. Libia*, dictamen aprobado el 2 de noviembre de 2004.

**MM. Comunicación N° 1553/2007, Korneenko y Milinkevich c. Belarús
(Dictamen aprobado el 20 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Viktor Korneenko (no representado por abogado)
<i>Presuntas víctimas:</i>	Sres. Viktor Korneenko y Aleksandar Milinkevich
<i>Estado parte:</i>	Belarús
<i>Fecha de la comunicación:</i>	21 de agosto de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Incautación de material de campaña electoral poco antes del día de las elecciones; derecho a difundir información sin restricciones injustificadas; juicio imparcial; derecho a ser elegido; discriminación por motivos políticos
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Grado de fundamentación de una reclamación
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Libertad de expresión; juicio imparcial; tribunal independiente; discriminación; derecho a ser elegido y a tomar parte en la dirección de los asuntos públicos
<i>Artículos del Pacto:</i>	14, párrafo 1; 19; 25; 26
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	2

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

Reunido el 20 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1553/2007, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre de los Sres. Viktor Korneenko y Aleksandar Milinkevich, 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 el siguiente:

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

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

1. Los autores de la comunicación son los Sres. Viktor Korneenko, nacional de Belarús, nacido en 1957, y Aleksíandar Milinkevich, también nacional de Belarús, nacido en 1947¹. El Sr. Korneenko afirma ser víctima de la violación por Belarús de los derechos que le asisten en virtud del artículo 19; el párrafo 1 del artículo 14; y del artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El Sr. Milinkevich afirma ser víctima de una violación de los derechos que le asisten en virtud de los artículos 19, 25 y 26 del Pacto. Los autores no están representados por abogado.

Los hechos expuestos por los autores

2.1 El Sr. Korneenko era miembro del cuartel general electoral del Sr. Milinkevich durante la campaña presidencial de la primavera de 2006²; el Sr. Milinkevich era candidato a la Presidencia. El 6 de marzo de 2006, dos semanas antes de las elecciones, el Sr. Milinkevich pidió al Sr. Korneenko que transportara 28.000 folletos electorales en automóvil desde Minsk a Gomel. De esos folletos, 13.000 eran volantes en que había una fotografía de Milinkevich con la leyenda "Milinkevich, el nuevo Presidente", en tanto que los restantes 15.000 eran folletos de dos páginas donde figuraba el programa electoral del candidato. El Sr. Korneenko afirma que llevaba copias en papel de todos los documentos necesarios para la producción y el transporte del material electoral en cuestión. Su automóvil fue detenido y registrado por la policía de tráfico, que se incautó de los folletos. Según el Sr. Korneenko, en el informe de la policía sobre el registro no constaba el motivo de la incautación, sino que se indicaba únicamente que en el automóvil había material electoral.

2.2 El Sr. Korneenko presentó denuncias ante varias instituciones (no se proporcionan las fechas exactas), como la Comisión Electoral Central, la Comisión Electoral Regional de Gomel, la Fiscalía General y la Fiscalía de Gomel, en las que pedía que se le devolvieran los folletos. El 11 de marzo de 2006, la Comisión Electoral Central le informó de que no tenía competencia para formular observaciones sobre la actuación de la policía y que había remitido su caso a la Fiscalía General. El 14 de marzo de 2006 recibió una respuesta análoga de la Comisión Electoral Regional de Gomel. También en la misma fecha, el Fiscal regional de Gomel le informó de que su denuncia había sido remitida al Fiscal del Distrito de Zhlobinsk. El 16 de marzo de 2006, la Fiscalía General le informó de que había remitido su caso a la Fiscalía regional de Grodno. El mismo día el Fiscal del Distrito de Zhlobinsk le informó de que la incautación de los folletos en cuestión estaba autorizada por ley y era necesaria para comprobar la licitud de los impresos y el número de ejemplares producidos, habida cuenta de que el Sr. Korneenko no había presentado los originales de los documentos necesarios para confirmar su conformidad con la ley. El Sr. Korneenko afirma que había presentado fotocopias de esos documentos a la policía. Según él, si la policía tenía dudas sobre la licitud de los folletos, tendría que haberse incautado únicamente de un ejemplar de cada documento para su verificación, pero no de la totalidad. Agrega que los folletos incautados representaban una cuarta parte de todo el material electoral impreso del Sr. Milinkevich.

2.3 El 21 de marzo de 2006, en ausencia del Sr. Korneenko, el Tribunal de Distrito de Zhlobinsk, en la región de Gomel, determinó que al transportar folletos con información que sugería que el Sr. Milinkevich era el nuevo Presidente, el Sr. Korneenko había

¹ El Sr. Korneenko ha presentado una autorización para actuar en nombre del Sr. Milinkevich.

² El Sr. Korneenko era uno de los representantes oficiales del Sr. Milinkevich.

infringido el artículo 167-3 del Código de Infracciones Administrativas³. Según el tribunal, el material incautado, las declaraciones de varios testigos, el expediente del registro de su automóvil, el informe de la policía y otras pruebas demostraban la culpabilidad del Sr. Korneenko. Se le impuso una multa de 155.000 rublos de Belarús. El tribunal dio orden también de destruir los folletos.

2.4 El 28 de abril de 2006, el Tribunal de Distrito de Zhlobinsk, en la región de Gomel, volvió a examinar el asunto, confirmó la decisión inicial⁴ y consideró que la sanción impuesta era proporcionada a la infracción cometida. Posteriormente, el Sr. Korneenko solicitó al Presidente del Tribunal Regional de Gomel que se revisara la decisión del Tribunal de Distrito de Zhlobinsk, en la región de Gomel, con arreglo al procedimiento de supervisión. El 29 de mayo de 2006, el Presidente del Tribunal Regional de Gomel rechazó la petición afirmando que la decisión anterior era lícita. El Sr. Korneenko recurrió entonces, también en el marco del procedimiento de supervisión, al Presidente del Tribunal Supremo. El 24 de julio de 2006, el Tribunal Supremo confirmó la licitud de la decisión anterior y rechazó la petición. El Sr. Korneenko alega que los tribunales no le dieron explicación alguna de los fundamentos legales de la incautación y destrucción de los 15.000 folletos en que no figuraba la consigna "Milinkevich, el nuevo Presidente", sino que únicamente se presentaba el programa electoral del candidato.

2.5 Posteriormente, el Sr. Korneenko solicitó a la Comisión Electoral Central que explicara qué era lo que no debía incluirse en el material de campaña electoral⁵. El 14 de abril de 2006, la Comisión respondió que en el material de la campaña electoral presidencial no debían figurar llamamientos a la guerra, a la transformación forzada del orden constitucional, a la ruptura de la integridad territorial del Estado, o a la hostilidad de carácter nacionalista, racial, religioso o social, ni debía contener insultos ni calumnias en relación con las autoridades públicas y los candidatos presidenciales.

2.6 Según el Sr. Korneenko, el artículo 167-3 del Código de Infracciones Administrativas debe interpretarse conjuntamente con el artículo 49 del Código Electoral que dispone que si un candidato abusa de sus derechos durante una campaña electoral, la Comisión Electoral podrá anular su inscripción como candidato. En opinión del Sr. Korneenko, el Código Electoral no prevé ninguna otra sanción por esos abusos, y los tribunales, por lo tanto, no tienen derecho a imponerle multas. Afirma que la incautación y destrucción de los folletos oficiales durante una campaña electoral constituyó un intento de funcionarios del Estado, que apoyan al régimen actual, de obstaculizar la campaña del Sr. Milinkevich.

La denuncia

3.1 El Sr. Korneenko afirma que, al imponerle una multa a causa del contenido de los folletos electorales del Sr. Milinkevich, el Estado parte ha violado sus derechos y los del Sr. Milinkevich amparados por el párrafo 1 del artículo 14 del Pacto. En su opinión, los

³ La sentencia establece que, el 6 de marzo de 2006, el Sr. Korneenko conducía su vehículo y transportaba 28.000 folletos impresos con información que sugería que Aleksandar Milinkevich era el nuevo Presidente, lo que constituye una infracción de la legislación electoral, es decir, que había cometido una infracción administrativa, contemplada en el artículo 167-3 del Código de Infracciones Administrativas. Ese artículo del Código se refiere a las infracciones de la legislación electoral y dice lo siguiente: "Hacer campaña en el día de las elecciones,... y también otras infracciones de la legislación electoral... para las que no se prevé responsabilidad penal, dan lugar a que se imponga una multa equivalente al importe de diez salarios (mensuales) mínimos...".

⁴ Según el Sr. Korneenko, su caso fue examinado nuevamente sin estar él presente en el juicio, el 21 de marzo de 2006, y en la decisión inicial su nombre aparecía mal escrito. Afirma que cuando se examinó el asunto, el 28 de abril de 2006, estaba representado por su abogado.

⁵ No se proporciona fecha exacta.

tribunales tampoco actuaron de forma imparcial al imponerle una multa por haber transportado folletos cuyo contenido presuntamente era contrario a la legislación electoral, pese a que la consigna en cuestión sólo figuraba en 13.000 ejemplares de un total de 28.000 folletos.

3.2 En este contexto, el Sr. Korneenko afirma también que el Estado parte lo ha colocado a él y al Sr. Milinkevich en una situación de desigualdad ante la ley en razón de sus opiniones políticas, y que no ha garantizado su derecho a la igualdad ante la ley, infringiendo el artículo 26 del Pacto.

3.3 Sostiene además que la incautación arbitraria de una cuarta parte del material electoral del Sr. Milinkevich constituye una violación de sus derechos y los del Sr. Milinkevich en virtud del párrafo 2 del artículo 19, en particular una violación de su derecho a difundir información, y que el Estado parte no ha justificado la necesidad de restringir sus derechos.

3.4 Por último, sostiene que el Sr. Milinkevich es víctima de una violación del artículo 25 ya que la incautación y destrucción de los folletos por las autoridades del Estado parte, que, según sostiene, están bajo el control del Presidente del Estado parte, tenían por objeto obstaculizar la campaña electoral del candidato de la oposición y negarle el derecho a ser elegido y a participar en la dirección de los asuntos públicos.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El Estado parte, en nota verbal de 7 de junio de 2007, formuló sus observaciones sobre la admisibilidad y el fondo. Confirmó que el Sr. Korneenko había sido inscrito por la Comisión Electoral Central como representante oficial del Sr. Milinkevich, candidato a la Presidencia, en las elecciones presidenciales de 2006. El 10 de marzo de 2006, el Sr. Korneenko apeló ante la Comisión Electoral Central contra las actuaciones del Departamento de Asuntos Internos del Distrito de Zhlobinsk, que se había incautado del material de campaña que llevaba en su automóvil. El Sr. Labkovich, otro representante del Sr. Milinkevich, también había elevado sus quejas a la Comisión al respecto. En sus reclamaciones, el Sr. Korneenko y el Sr. Labkovich habían pedido a la Comisión Electoral Central que requiriese al Departamento de Asuntos Internos del Distrito de Zhlobinsk para que devolviera los folletos y que informara a la Fiscalía General de la necesidad de iniciar actuaciones penales contra el policía implicado.

4.2 Según el Estado parte, tanto los Sres. Korneenko como Labkovich fueron informados por la Comisión Electoral Central de que ésta no tenía competencia para evaluar la legalidad de la actuación de la policía. Con arreglo a la ley, sus reclamaciones fueron transmitidas al Fiscal General.

4.3 El 28 de abril de 2006, el Tribunal de Distrito de Zhlobinsk, en la región de Gomel, impuso una multa al Sr. Korneenko en aplicación del artículo 167-3 del Código de Infracciones Administrativas, por infringir la legislación electoral. El Sr. Korneenko fue declarado culpable de transportar, para su difusión, 28.000 folletos que no cumplían con los requisitos del artículo 45 del Código Electoral. El Sr. Korneenko recurrió esta decisión y, en julio de 2006, el Tribunal Supremo de Belarús revisó el caso y confirmó la sentencia.

4.4 Según el Estado parte, la decisión del tribunal de primera instancia de destruir los folletos incautados por constituir el objeto de la infracción estaba fundada⁶. No había información que sugiriera que se habían violado los derechos del Sr. Korneenko, y nada indicaba que había sido objeto de discriminación ni que se le hubiera declarado culpable por motivos políticos. El Estado parte, para fundamentar su posición, explica que, con

⁶ Se observa que el tribunal sancionó al Sr. Korneenko con una multa; la incautación se debió a que los folletos constituían el objeto de la infracción administrativa cometida.

arreglo a lo dispuesto en la parte 8 del artículo 45 del Código Electoral, cada candidato a la Presidencia recibió un pago de 66,7 millones de rublos de Belarús del presupuesto del Estado para la preparación del material de la campaña electoral. Por consiguiente, la Comisión Electoral Central había transferido esta suma a la persona encargada de la producción del material del Sr. Milinkevich.

4.5 La Constitución de Belarús garantiza la independencia de los jueces para administrar justicia, su inamovilidad e inmunidad, y prohíbe toda interferencia en la administración de justicia. La Ley de 13 de enero de 1995 sobre los tribunales y el estatuto de los jueces, así como el Código del sistema judicial y del estatuto de los jueces, de 2006, ofrecen garantías legales para una administración de justicia independiente. Con arreglo al artículo 110 de la Constitución, los jueces son independientes y únicamente están sometidos a la ley; no se admitirá interferencia alguna en la administración de justicia y, de haberla, podrá ser objeto de sanción⁷.

4.6 Según el Estado parte, en las elecciones presidenciales de 2006 se cumplieron los criterios para el desarrollo de elecciones democráticas. Se llevaron a cabo dentro de los plazos establecidos, es decir se respetó su periodicidad, y fueron universales. Se respetó el derecho a la igualdad electoral. El voto fue secreto y el recuento de las papeletas de votación fue realizado por los miembros de las comisiones electorales. Se inscribió como candidatos a todas las personas que presentaron el número exigido de firmas de apoyo. Todos los candidatos tuvieron igual acceso a medios de comunicación públicos y se les permitió publicar gratuitamente su material electoral en los siete periódicos nacionales más importantes.

Comentarios de los autores sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 20 de noviembre de 2007, el Sr. Korneenko presentó sus comentarios sobre las observaciones del Estado parte. Señala que el Estado parte justifica la restricción de su derecho a la libertad de expresión amparándose en las disposiciones del artículo 45 del Código Electoral. Según el Sr. Korneenko, la conclusión del Estado parte carece de fundamento. A tenor del artículo 33 de la Constitución de Belarús, se garantiza a todos los ciudadanos el derecho a la libertad de pensamiento, de creencias y de expresión. La limitación de estos derechos sólo se admite en circunstancias definidas por ley, en interés de la seguridad nacional, el orden público, la protección de la moral y la salud de la población, o los derechos y las libertades de los demás (artículo 23 de la Constitución). Análogamente, los derechos garantizados por el artículo 19 del Pacto pueden limitarse únicamente si las restricciones en cuestión están expresamente fijadas por la ley y son necesarias para asegurar el respeto de los derechos o la reputación de los demás, o para la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

5.2 El Sr. Korneenko sostiene que el Estado parte ha afirmado que los 28.000 ejemplares del material electoral del Sr. Milinkevich no satisfacían las condiciones del artículo 45 del Código Electoral. Sin embargo, no especificó qué delito había cometido. El Sr. Korneenko concluye que el Estado parte infringió los artículos 23 y 33 de la Constitución de Belarús, así como el párrafo 3 del artículo 19 del Pacto. Incluso admitiendo que los folletos electorales no se ajustaran a los requisitos legales, el Estado parte debería haber explicado por qué la incautación y la posterior destrucción de los materiales en cuestión eran necesarias para restringir el derecho de los autores a la libertad de expresión.

5.3 El Sr. Korneenko se opone a los argumentos del Estado parte según los cuales nada indica que hubiera sido objeto de discriminación por motivos políticos. Afirma que la destrucción de una cuarta parte del material electoral, poco antes del día de las elecciones,

⁷ El Estado parte menciona además varias garantías específicas sobre la independencia del poder judicial que figuran en el Código del sistema judicial y del estatuto de los jueces.

demuestra que ha habido discriminación contra él y contra el Sr. Milinkevich por parte de las autoridades, ya que dicho acto no se basó en criterios razonables y objetivos.

5.4 El Sr. Korneenko sostiene que la imparcialidad de los tribunales supone que los jueces no juzguen de antemano un caso o una acción en interés de una de las partes. En su opinión, el Tribunal de Distrito de Zhlobinsk, en la región de Gomel, determinó que la frase que figuraba en los folletos electorales, a saber "Milinkevich, el nuevo Presidente" confirmaba su culpabilidad. El tribunal, sin embargo, no dio explicación alguna respecto del resto de los folletos en que no figuraba esa frase. Según el Sr. Korneenko, esto indica que el tribunal se ocupó de este caso de manera sesgada, ya que permitió que se destruyeran 15.000 ejemplares de material electoral que se había preparado en conformidad con la ley, y por lo tanto actuó en interés de los representantes del régimen vigente.

Otras observaciones del Estado parte

6. El 2 de mayo de 2008 el Estado parte agregó que, el 5 de abril de 2006, el Tribunal Supremo de Belarús había rechazado la solicitud del Sr. Milinkevich de que se incoara un procedimiento en relación con la negativa de la Comisión Electoral Central de declarar nulas las elecciones presidenciales de 2006. El Sr. Milinkevich recurrió la decisión del Tribunal Supremo, con arreglo al procedimiento de supervisión⁸. En fecha no especificada, este recurso fue rechazado por un vicepresidente del Tribunal Supremo. El Estado parte señala que, con arreglo al artículo 6 de la Ley sobre la Comisión Electoral Central, las decisiones de la Comisión podrán recurrirse ante el Tribunal Supremo de Belarús cuando la ley lo prevea. La parte 6 del artículo 79 del Código Electoral únicamente prevé la posibilidad de que el candidato a Presidente apele contra una decisión de la Comisión Electoral Central que declare la nulidad de las elecciones. Por consiguiente, según el Estado parte, el Tribunal Supremo ha rechazado legítimamente la petición del Sr. Milinkevich de incoar un procedimiento, puesto que el tribunal no tenía competencia para actuar.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

7.2 De conformidad con el párrafo 2 a) y b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional y de que se han agotado, sin lugar a dudas, los recursos internos.

7.3 En primer lugar, el Comité toma conocimiento de la reclamación del Sr. Korneenko en relación con el artículo 14 del Pacto, según la cual los tribunales actuaron de manera sesgada en su caso al ordenar que se destruyeran todos los folletos incautados. A falta de más información pertinente sobre el particular, el Comité considera, no obstante, que el Sr. Korneenko no ha fundamentado suficientemente su reclamación a los efectos de la admisibilidad. En consecuencia dictamina que esa parte de la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

⁸ El procedimiento de supervisión permite impugnar la legalidad de las decisiones judiciales que han entrado en vigor y, en determinadas circunstancias, puede dar lugar a que se vuelva a examinar un caso (principalmente en cuestiones de procedimiento).

7.4 El Comité considera que las demás reclamaciones de los autores, que plantean cuestiones en relación con el artículo 19 y el artículo 25, a la luz del artículo 26, del Pacto, han sido suficientemente fundamentadas y las declara admisibles.

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 facilitado las partes, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.2 El Comité toma nota de la reclamación de los autores de que el Estado parte, al incautarse de una cuarta parte del material electoral del Sr. Milinkevich y destruirlo sin justificación poco antes del día de las elecciones, violó el derecho de los Sres. Korneenko y Milinkevich a la libertad de expresión amparado por el artículo 19 del Pacto. El Comité observa que, en su respuesta, el Estado parte se ha remitido a las decisiones de los tribunales internos que determinaron que la incautación se había realizado de conformidad con la ley, y que al Sr. Korneenko se le impuso una multa por transportar, con la intención de distribuirlos, folletos que contravenían las estipulaciones del Código Electoral.

8.3 El Comité recuerda, en primer lugar, que el derecho a la libertad de expresión no es absoluto y que su goce puede estar sujeto a restricciones⁹. Con arreglo al párrafo 3 del artículo 19, no obstante, únicamente se admitirán las restricciones que fije la ley y que sean necesarias para asegurar: a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. El Comité reitera en este contexto que el derecho a la libertad de expresión tiene importancia fundamental en todas las sociedades democráticas y que toda restricción del ejercicio de ese derecho debe reunir requisitos estrictos para ser justificable¹⁰. El Estado parte no ha explicado por qué, en virtud del párrafo 3 del artículo 19 del Pacto, se justificaba la restricción impuesta al derecho del Sr. Korneenko y el Sr. Milinkevich a divulgar información, y sólo ha afirmado que la incautación y destrucción de los folletos eran legales. En esas circunstancias y a falta de más información al respecto, el Comité llega a la conclusión de que se han violado los derechos del Sr. Korneenko y el Sr. Milinkevich amparados por el párrafo 2 del artículo 19 del Pacto.

8.4 Además, el Sr. Korneenko ha alegado que, a consecuencia de la destrucción de los folletos, también se han violado los derechos del Sr. Milinkevich enunciados en el artículo 25. El Estado parte no ha refutado esta alegación. El Comité recuerda que, en su Observación general sobre el artículo 25, señaló que la libre comunicación de información e ideas acerca de las cuestiones públicas y políticas entre los ciudadanos es indispensable para garantizar el pleno ejercicio de los derechos amparados por el artículo 25; y que requiere el pleno disfrute y respeto de los derechos garantizados, entre otros, en el artículo 19 del Pacto, incluida la libertad de publicar material político, de hacer campaña electoral y de hacer propaganda política¹¹. A falta de otra información pertinente del Estado parte al respecto, el Comité concluye que, en el presente caso, la violación de los derechos del Sr. Milinkevich, enunciados en el artículo 19 también se ha traducido en una violación de los derechos amparados por el artículo 25, a la luz del artículo 26, del Pacto.

⁹ Véanse, entre otras, las comunicaciones N° 574/1994, *Kim c. la República de Corea*, dictamen de 3 de noviembre de 1998; N° 927/2000, *Leonid Svetik c. Belarús*, dictamen aprobado el 8 de julio de 2004, párr. 7.2; N° 1022/2001, *Vladimir Velichkin c. Belarús*, dictamen aprobado el 20 de octubre de 2005, párr. 7.3.

¹⁰ Ídem.

¹¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo primer período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/51/40)*, vol. I, anexo V, párr. 25.

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, estima que los hechos expuestos ponen de manifiesto una violación de los derechos del Sr. Korneenko reconocidos en el párrafo 2 del artículo 19 del Pacto y una violación de los derechos del Sr. Milinkevich reconocidos en el párrafo 2 del artículo 19 y en el artículo 25, a la luz del artículo 26, del Pacto.

10. De conformidad con el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar a los Sres. Korneenko y Milinkevich una reparación efectiva, incluida una indemnización (por una suma no inferior al valor actual de la multa impuesta y de las costas procesales pagadas por el autor en la causa del Sr. Korneenko)¹². El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro.

11. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para dar cumplimiento al presente dictamen. Se pide al Estado parte asimismo que publique el dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

¹² Véase la reparación propuesta en la comunicación N° 780/1997, *Vladimir Laptsevich c. Belarús*, dictamen aprobado el 20 de marzo de 2000, párr. 10.

**NN. Comunicación N° 1560/2007, Marcellana y Gumanoy c. Filipinas
(Dictamen aprobado el 30 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Orly Marcellana y Sr. Daniel Gumanoy (representados por la Sra. Marie Hilao-Enriquez [Alianza para la Promoción de los Derechos del Pueblo – Karapatan])
<i>Presuntas víctimas:</i>	Sra. Eden Marcellana y Sr. Eddie Gumanoy
<i>Estado parte:</i>	Filipinas
<i>Fecha de la comunicación:</i>	9 de marzo de 2006
<i>Asunto:</i>	Ejecución sumaria de defensores de los derechos humanos
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Otro procedimiento de investigación o arreglo internacionales; falta de fundamento; abuso del derecho a presentar comunicaciones; dilación excesiva de los recursos
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Privación arbitraria de la vida; derecho a la seguridad de la persona; investigación adecuada; eficacia del recurso
<i>Artículos del Pacto:</i>	2, párrafos 1 y 3; 6, párrafo 1; 7; 9, párrafo 1; 10, párrafo 1; 17; y 26
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; 3; y 5, párrafo 2 a) y b)

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

Reunido el 30 de octubre de 2008,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1560/2007, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre de la Sra. Eden Marcellana y Sr. Eddie Gumanoy 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 el siguiente:

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

1.1 Los autores de la comunicación son el Sr. Orly Marcellana y el Sr. Daniel Gumanoy. Presentan la comunicación en nombre de sus parientes, la Sra. Eden Marcellana y el

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley y Sr. Ivan Shearer.

Sr. Eddie Gumanoy, que fueron encontrados muertos uno cerca del otro en Bansud (Mindoro Oriental, Filipinas), el 22 de abril de 2003. Alegan violaciones por Filipinas de los derechos de las víctimas en virtud de los párrafos 1 y 3 del artículo 2; el párrafo 1 del artículo 6; el artículo 7; el párrafo 1 del artículo 9; el párrafo 1 del artículo 10; el artículo 17; y el artículo 26 del Pacto. Están representados por la Sra. Marie Hilao-Enriquez, de la Alianza para la Promoción de los Derechos del Pueblo - Karapatan.

1.2 El Pacto entró en vigor para el Estado parte el 23 de enero de 1986 y el Protocolo Facultativo el 22 de noviembre de 1989.

Antecedentes de hecho

2.1 La Sra. Marcellana era la ex secretaria general de Karapatan-Southern Tagalog (una organización de derechos humanos) y el Sr. Gumanoy era el ex Presidente de Kasama Tk (una organización de agricultores). Del 19 al 21 de abril de 2003 estaban realizando una misión de averiguación de los hechos en la provincia de Mindoro Oriental, para investigar lo relativo al secuestro de tres individuos en la ciudad Gloria, presuntamente cometido por elementos de la 204ª brigada de infantería, bajo el mando del Coronel Jovito Palparan, y la muerte y desaparición de civiles, así como el incendio de propiedades por los militares en la ciudad de Pinamalayan.

2.2 Los autores afirman que la Sra. Marcellana fue amenazada varias veces por los militares por su trabajo de abogacía. Además, mientras realizaban su trabajo, los miembros de la misión tenían la impresión de estar bajo vigilancia constante. En un momento determinado, cuando intentaban ver a los detenidos de la 204ª brigada de infantería, los miembros de la misión fueron fotografiados contra su voluntad. El 21 de abril de 2003, las víctimas decidieron concluir la misión y salir de Pinamalayan con destino a la ciudad de Calapan.

2.3 El mismo día, a eso de las 7 de la tarde, las víctimas (junto con otros miembros de la misión de averiguación de los hechos), viajaban por la carretera a unos 5,5 km del cuartel de la 204ª brigada de infantería, cuando su furgoneta fue detenida por diez hombres armados. Los asaltantes preguntaron específicamente por la Sra. Marcellana, quien se vio obligada a revelar su identidad. Todas las pertenencias de los miembros de la misión de averiguación de los hechos, en particular los teléfonos móviles, así como documentos y fotos de la misión, fueron requisados. Después, los hombres armados los ataron y los condujeron a un vehículo ("*jeepney*"). No todos los hombres armados estaban encapuchados y algunos de ellos pudieron ser identificados como Aniano "Silver" Flores y Richard "Waway" Falla, ex rebeldes y actualmente relacionados con los militares.

2.4 En algún lugar se ordenó a las víctimas que salieran del vehículo mientras que otros miembros de la misión de averiguación de los hechos se quedaron dentro y luego fueron arrojados a la cuneta en diferentes partes del municipio de Bongagbong. Los cadáveres de la Sra. Marcellana y el Sr. Gumanoy se encontraron al día siguiente. Los informes forenses y los certificados de fallecimiento indican que su muerte fue causada por disparos.

2.5 Los autores presentaron una denuncia de secuestro y asesinato ante el Departamento de Justicia. Por una resolución de 17 de diciembre de 2004, el Departamento de Justicia desestimó la denuncia y las acusaciones contra uno de los presuntos autores por insuficiencia de pruebas. Los autores presentaron una petición de examen el 22 de febrero de 2005, que fue desestimada el 20 de noviembre de 2006. El 7 de diciembre de 2006 los autores presentaron una moción de reexamen de dicha resolución, que fue desestimada el 17 de abril de 2007. El 24 de mayo de 2007, los autores apelaron las decisiones del Departamento de Justicia de 20 de noviembre de 2006 y 17 de abril de 2007 ante la Oficina del Presidente de la República. La apelación pedía que revocara la decisión del

Departamento de Justicia y que se formulara auto de procesamiento contra Aniano "Silver" Flores y Richard "Waway" Falla. Esta apelación está aún pendiente.

2.6 También se presentó una denuncia ante la Comisión de Derechos Humanos de Filipinas. Esta denuncia se retiró posteriormente, porque a juicio de los autores no obtendrían justicia de ese órgano. Se presentaron también denuncias ante la Cámara de Representantes de Filipinas, el Senado y en virtud del Acuerdo global sobre el respeto de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, pero no se tomaron medidas. Los autores agregan que, pese a la opinión pública y generalizada, uno de los principales perpetradores sospechosos, el coronel Palparan, fue posteriormente ascendido a General de División por el Presidente.

2.7 Los autores reconocen que no se han agotado los recursos internos, pero afirman que, en el presente caso, los remedios se han dilatado excesivamente y son ineficaces, ya que no tienen probabilidad de hacer justicia y proporcionar reparación y que por tanto, no constituyen un remedio para ellos.

La denuncia

3. Los autores afirman que el Estado parte ha cometido una violación de los párrafos 1 y 3 del artículo 2; el párrafo 1 del artículo 6; el artículo 7; el párrafo 1 del artículo 9; el párrafo 1 del artículo 10; el artículo 17; y el artículo 26 del Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 3 de septiembre de 2007 el Estado parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad y el fondo de la comunicación. En cuanto a la admisibilidad, el Estado parte afirma que los autores no han agotado todos los recursos disponibles de la jurisdicción interna. Afirma que, si bien la denuncia ante el Departamento de Justicia fue desestimada en diciembre de 2004, podía haberse apelado ante el Ministro de Justicia¹. Si el Secretario de Justicia hubiese actuado sobre la base de grave abuso de las facultades discrecionales, esta decisión podría haberse impugnado por medio del auto de *certiorari* en virtud del artículo 65 de la Ley de Procedimiento Civil de 1997. En cuanto a la presunta dilación del procedimiento ante el Departamento de Justicia, el Estado parte afirma que, para que tenga un efecto jurídicamente negativo, la dilación debe ser excesiva y, por consiguiente, el Departamento de Justicia no puede ser considerado responsable por dilación alguna. Además, no puede culparse al Departamento de Justicia de desestimar la denuncia presentada por los autores, ya que su resolución no fue arbitraria sino que tuvo debidamente en cuenta las reclamaciones presentadas y en definitiva llegó a la conclusión de que las pruebas de acusación no demostraban la existencia de un motivo fundado contra los denunciados. En el Estado parte la determinación de existencia de motivo fundado a los efectos de ejercer la acción penal en los tribunales corresponde a la discreción del fiscal² bajo la supervisión y control del Ministro de Justicia. Los autores podían además presentar denuncia penal si reúnen pruebas suficientes contra los denunciados. Una investigación preliminar —como la efectuada por el Departamento de Justicia— no constituye en sí un juicio. Los autores podían también presentar una denuncia administrativa contra los

¹ Artículo 4, 2000 NPS Rule on Appeal, Circular N° 70 del Departamento.

² "El ejercicio de la acción penal depende de las facultades discrecionales del fiscal. Puede presentar o no la denuncia o la información, seguir o no la denuncia presentada por la parte denunciante, según que las pruebas, a su juicio, sean suficientes o no para probar la culpabilidad del acusado fuera de toda duda razonable. La razón de poner la persecución penal bajo la dirección y control del fiscal es la de prevenir una persecución maliciosa o infundada por personas privadas. La persecución no puede estar controlada por el denunciante", Tribunal Supremo de Filipinas, *Crespo c. Mogul*, 151 SCRA 465.467 (1987).

oficiales militares presuntamente implicados ante la Oficina del Defensor del Pueblo, o iniciar un procedimiento civil, con arreglo al artículo 35 del Código Civil.

4.2 Con respecto al retiro de la denuncia pendiente ante la Comisión Filipina de Derechos Humanos, el Estado parte afirma que tal acción equivale a acusar a la Comisión de mala fe, lo cual es incompatible con la presunción legal de que este órgano actúa de conformidad con su mandato. Señala que los propios autores adjuntaron a su comunicación una carta de la Comisión en la que preguntaba sobre la probidad de la confirmación del general de brigada Palparan, que prueba que la Comisión estaba cumpliendo debidamente con su mandato.

4.3 En la Cámara de Representantes y en el Senado, el asunto se remitió a los comités pertinentes. En el Senado, se dictó una resolución en la que se instaba al Comité de Derechos Humanos a efectuar una investigación de las circunstancias del presente caso. La Cámara de Representantes y el Senado constituyen la rama legislativa del Gobierno y los autores no pueden esperar una sentencia definitiva de estos órganos.

4.4 En vista de lo anterior, el Estado parte arguye que los autores han optado por no ejercitar los recursos internos disponibles debido a la impaciencia y desconfianza en el Gobierno local. Por tanto, sostiene que es prematuro que los autores lleguen a la conclusión de que los recursos internos son ineficaces.

4.5 Además, el Estado parte sostiene que la comunicación es inadmisibile en virtud del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, ya que la misma cuestión está siendo examinada por el Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, que visitó el país del 12 al 21 de febrero de 2007.

4.6 El Estado parte impugna también la admisibilidad de la comunicación basándose en el abuso del derecho de comunicación, ya que los autores se niegan a reconocer y respetar su autoridad para investigar, perseguir y resolver los actos delictivos cometidos en su jurisdicción territorial. Los autores tratan de implicar a la comunidad internacional en la solución de un caso acerca de las leyes penales internas del Estado parte, lo que constituye una injerencia indebida en los asuntos internos del mismo.

4.7 Por último, el Estado parte afirma que la comunicación no prueba de forma suficiente las presuntas violaciones del Pacto cometidas por el Estado parte. El relato de los hechos sólo prueba que la Sra. Marcellana y el Sr. Gumanoy fueron secuestrados y asesinados, que unos hombres armados fueron los autores de los hechos y que tres de ellos fueron presuntamente identificados. Sin embargo, no se ha demostrado el nexo causal requerido entre los hechos y las autoridades del Estado parte.

4.8 En cuanto al fondo, el Estado parte afirma que aplica debidamente los remedios contra las presuntas muertes extrajudiciales, y menciona la Orden administrativa N° 157 de 21 de agosto de 2006 dictada por la Presidenta Macapagal-Arroyo, que crea una comisión independiente (la "Comisión Melo") para investigar las muertes de trabajadores de los medios de comunicación y activistas. El 22 de febrero de 2007, la Comisión Melo publicó un informe preliminar de 86 páginas, que está siendo estudiado por distintas ramas del Gobierno. Además, el Tribunal Supremo de Filipinas ha elaborado directrices para los tribunales especiales que se encargan de los casos de muertes extrajudiciales. El Estado parte hace referencia al informe preliminar del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, que reconoce los esfuerzos realizados por el Estado parte para luchar contra las muertes extrajudiciales³.

³ Nota preliminar sobre la visita del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Philip Alston, a Filipinas (12 a 21 de febrero, 2007) (A/HRC/4/20/Add.3), párr. 4.

4.9 Además, el Estado parte sostiene que la comunicación no muestra cómo el Estado parte ha violado el Pacto. Afirma que las muertes de la Sra. Marcellana y el Sr. Gomanoy no son atribuibles a sus fuerzas armadas ni al Estado sino a individuos que actúan por cuenta propia. No obstante, está haciendo lo máximo para garantizar que se respeten los derechos y las libertades fundamentales de sus ciudadanos. El Estado parte recuerda que si un Estado deja de investigar, perseguir o reparar actos delictivos actúa en violación de los derechos humanos fundamentales, está de hecho ayudando a los autores de tales violaciones, por lo que puede ser considerado responsable según el derecho internacional. El establecimiento de la Comisión Melo independiente para investigar las muertes extrajudiciales demuestra el propósito del Estado parte de responder al problema.

4.10 El Estado parte lamenta que las organizaciones de derechos humanos no hayan informado a la Comisión del número de víctimas de muertes extrajudiciales y de las razones por las que creen que los militares son responsables de esas muertes. Reitera que esas organizaciones se negaron a cooperar con la investigación efectuada por los órganos creados por el Estado parte y en vez de ello recurrieron a la autoridad del Comité.

Comentarios de los autores sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 16 de febrero de 2008, los autores formularon observaciones sobre la comunicación del Estado parte. Sobre la cuestión del agotamiento de los recursos internos, reiteran que este requisito no se cumple cuando los remedios sufren dilaciones excesivas o son ineficaces. En abril de 2003 se cumplieron más de cinco años desde que las víctimas fueron secuestradas y asesinadas y dos años después la comunicación fue presentada al Comité. La acción que los autores trataron de ejercer sigue aun pendiente en la Oficina del Presidente del Estado parte. Pese a las pruebas abrumadoras y la clara identificación por cuatro testigos, uno de los presuntos autores fue exonerado cuando el Fiscal General del Estado desestimó el caso en diciembre de 2004.

5.2 Antes de esa decisión, se celebraron investigaciones en la Cámara de Representantes y el Senado en mayo de 2003. El Comité de Derechos Civiles, Políticos y Humanos de la Cámara, en su informe inicial, pidió una nueva investigación y la suspensión temporal del entonces coronel Palparan mientras continuaba la investigación, pero éste permaneció en servicio activo. Por su parte, el Comité de Justicia y Derechos Humanos del Senado, tras celebrar una audiencia inicial, suspendió la investigación debido a la investigación preliminar realizada ante el Departamento de Justicia.

5.3 En cuanto a las audiencias de la Comisión de Derechos Humanos, los autores se vieron obligados a retirarse porque la Comisión mostró cierta indiferencia ante el caso y presuntamente se limitaba sólo a simular el procedimiento y las audiencias se utilizaban para exonerar finalmente al coronel Palparan y eliminar los obstáculos para su ascenso. Por tanto, el hecho de retirarse del procedimiento ante esta Comisión fue un signo legítimo de protesta. Además, la referencia hecha por el Estado a la carta enviada por la Comisión al Senado está equivocada, ya que la Comisión sólo envió esa carta después de que los supervivientes y las familias de las víctimas se quejaron y criticaran a la Comisión por haber permitido el ascenso del coronel Palparan, pese a las graves acusaciones de violaciones de los derechos humanos presentadas contra él.

5.4 Los autores presentaron una petición de examen contra la desestimación del Departamento de Justicia el 22 de febrero de 2005, que fue rechazada el 20 de noviembre de 2006, casi dos años después, sin dar razones. En abril de 2007 el Secretario de Justicia desestimó una nueva moción de reexamen, también sin dar fundamento alguno. Dado el tiempo excesivo que el Departamento de Justicia tardó en resolver el caso, y dada la forma en que se resolvieron las apelaciones, los autores no están de acuerdo con el Estado parte en que el Departamento de Justicia no puede ser considerado responsable de la dilación. Además, las explicaciones facilitadas por el Estado parte sobre la determinación del motivo

fundado, la función de una investigación preliminar y la existencia de otros remedios son irrelevantes para la cuestión de la dilación excesiva.

5.5 Los autores señalan que el cuadro de violaciones persistentes de derechos humanos, en particular de muertes extrajudiciales, en el Estado parte es la razón de que los recursos sean ineficaces e inútiles. Agregan además que, pese a las afirmaciones en contrario del Estado parte, no ha sido declarado culpable ni un solo perpetrador.

5.6 Con respecto a la afirmación del Estado parte según la cual la comunicación es admisible ya que está siendo examinada por otro procedimiento de investigación o arreglo internacionales, los autores consideran que es inaplicable al siguiente caso. Por una parte, el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias ha concluido su investigación y, por consiguiente, la cuestión ya no se está examinando. Por otra parte, la visita del Relator Especial al Estado parte no puede considerarse un procedimiento internacional de investigación o arreglo a los efectos del apartado a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

5.7 Los autores agregan que su comunicación no constituye un abuso del derecho a presentar comunicaciones. Afirman que las circunstancias que dan lugar a un abuso de ese derecho, como la presentación deliberada de información falsa o la dilación excesiva en la presentación de una denuncia, no existen en este caso. Además, los autores no se niegan a reconocer la autoridad del Estado parte, sino que afirman que los recursos internos son ineficaces.

5.8 Con respecto a la presunta falta de pruebas invocada por el Estado parte, los autores hacen referencia a la amplia documentación de apoyo adjunta a su comunicación inicial. Afirman que el nexo causal con las autoridades del Estado parte como perpetrador de los delitos se demostró claramente y se convalidó con las conclusiones e informes de varios órganos independientes⁴.

5.9 En cuanto al fondo, los autores recuerdan que los remedios aplicados por el Estado parte no han parado de hecho las muertes extrajudiciales ni han dado justicia a las víctimas. Con respecto a la Comisión Melo, señalan que su informe preliminar se publicó en febrero de 2007 bajo gran presión pública, pero que no se ha publicado el informe definitivo desde entonces. La Comisión Melo adoleció de falta de credibilidad y tenía poco poder para efectuar investigaciones. Además, varios meses después de la publicación del informe preliminar, el Estado parte aún sigue estudiando sus recomendaciones. Invocan un informe final del Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias que dice que "[l]as múltiples medidas que el Gobierno ha adoptado para dar respuesta al problema de las ejecuciones extrajudiciales son alentadoras. Sin embargo, éstas aún tienen que dar resultado, y las ejecuciones extrajudiciales continúan"⁵.

5.10 Por último, los autores alegan que se desprende claramente de la presentación de los hechos y de los documentos de apoyo que los perpetradores identificados eran miembros de las fuerzas de seguridad del Estado parte; a saber, la 204^a brigada de infantería del ejército filipino bajo el mando del entonces coronel Jovito Palparan Jr. y los denominados retornados rebeldes que están bajo control y mando militar. Los autores mencionan el caso *Sarma*⁶, en el que el Comité declaró responsable a Sri Lanka por la desaparición cometida por un cabo que secuestró a una víctima, pese a la afirmación del Estado de que el cabo se extralimitó y actuó sin el conocimiento de sus oficiales superiores.

⁴ Los autores mencionan la segunda sesión del Tribunal Permanente del Pueblo sobre Filipinas; el informe de la delegación de derechos humanos de las juristas estadounidenses, y el informe del Consejo Nacional de las Iglesias de Filipinas, que adjuntaron a sus comunicaciones.

⁵ "Informe del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Misión a Filipinas" (A/HRC/8/3/Add.2), pág. 3.

⁶ Comunicación N° 950/2000, *Sarma c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 16 de julio de 2003.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

6.2 El Comité observa que el Estado parte impugna la admisibilidad de la comunicación por no haber agotado los recursos internos. Los autores admiten no haber agotado los recursos internos, pero afirman que los recursos han sido ineficaces o se han prolongado injustificadamente. El Comité se remite a su jurisprudencia según la cual, a los efectos del apartado 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, los recursos internos deben ser eficaces y disponibles, y no deben prolongarse injustificadamente. Los cadáveres de las víctimas se encontraron en abril de 2003, y las denuncias fueron presentadas ante los órganos legislativos y el Departamento de Justicia poco después⁷. El procedimiento del Departamento de Justicia se cerró por último en abril de 2007. Hasta la fecha, una apelación presentada en mayo de 2007 ante la Oficina del Presidente no se ha resuelto y sigue pendiente. El Comité considera que, dadas las circunstancias del presente caso, los remedios internos se han prolongado injustificadamente. Por consiguiente, el Comité considera que el apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 no le impide considerar la denuncia.

6.3 El Comité observa también la alegación del Estado parte según la cual el caso es inadmisibile porque el asunto está siendo o ha sido examinado por el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, quien visitó el país en febrero de 2007. Sin embargo, el Comité observa que las visitas de averiguación de los hechos a los países por un Relator Especial no constituyen "otro procedimiento de examen o arreglo internacionales" en el sentido del apartado a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. El Comité recuerda además que el estudio de los problemas de los derechos humanos en un país por un Relator Especial, aunque pueda referirse o utilice información relativa a individuos, no puede considerarse que sea lo mismo que el examen de casos individuales en el sentido del apartado a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. En consecuencia, el Comité considera que la visita al país en 2007 por el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, no hace que la comunicación sea inadmisibile en el sentido de la disposición mencionada del Protocolo Facultativo⁸.

6.4 El Estado parte afirma que, al negarse a reconocer la autoridad del Estado parte para investigar, perseguir y resolver actos delictivos cometidos en su jurisdicción y al recurrir a la comunidad internacional en un caso relativo a las leyes internas del Estado parte, los autores han abusado de su derecho a presentar comunicaciones. El Comité rechaza esta opinión. Al contrario, está claro, según el artículo 1 del Protocolo Facultativo que "[t]odo Estado parte en el Pacto que llegue a ser parte en el presente Protocolo reconoce la competencia del Comité para recibir y considerar comunicaciones de individuos que se hallen bajo la jurisdicción de ese Estado y que aleguen ser víctimas de una violación, por ese Estado parte...". A falta de una razón válida según la cual la presente comunicación

⁷ Las denuncias ante la Cámara de Representantes y el Senado fueron presentadas en mayo de 2003. Según la información contenida en la documentación, el procedimiento ante el Departamento de Justicia se estaba celebrando en mayo/junio de 2003. No se proporcionó información sobre la fecha de la denuncia ante la Comisión de Derechos Humanos.

⁸ Comunicaciones Nos. 146/1983; 148/1983-154/1983, *Baboeram-Adhin y otros c. Suriname*, dictamen de 4 de abril de 1985, párr. 9.1; y N° 540/1993, *Laureano c. el Perú*, dictamen de 25 de marzo de 1996, párr. 7.1.

constituye un abuso del derecho a presentar comunicaciones, el Comité entiende que el caso no es inadmisibile por esta razón.

6.5 En cuanto a las alegaciones de los autores relativas al párrafo 1 del artículo 2; artículo 7; párrafo 1 del artículo 10; artículo 17; y artículo 26 del Pacto, el Comité observa que los autores no dan ninguna explicación de cómo se han violado los derechos de las víctimas consagrados en esas disposiciones. El Comité considera que los autores no han demostrado estas alegaciones a los efectos de la admisibilidad. Las pretensiones relativas al párrafo 1 del artículo 2; artículo 7; párrafo 1 del artículo 10; artículo 17; y artículo 26 son, por tanto, inadmisibles a la luz del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.6 El Comité considera que los hechos del caso plantean cuestiones relativas al párrafo 3 del artículo 2, párrafo 1 del artículo 6 y párrafo 1 del artículo 9 del Pacto. A falta de otros obstáculos relativos a la admisibilidad de estas alegaciones, el Comité considera que han sido probadas de forma suficiente a los efectos de la admisibilidad y pasa a examinar el fondo.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

7.2 En cuanto a la alegación basada en el párrafo 1 del artículo 6, el Comité observa que es un hecho comprobado, como se reconoce en la decisión del Departamento de Justicia de 17 de diciembre de 2004, que la Sra. Marcellana y el Sr. Gumanoy fueron secuestrados, robados y asesinados por un grupo armado. A este respecto, el Comité recuerda su jurisprudencia según la cual la investigación penal y la consiguiente persecución son los remedios necesarios para las violaciones de los derechos humanos como las protegidas por el artículo 6^o. El Comité recuerda además que la Observación general N° 31 (2004) que establece que cuando las investigaciones revelan violaciones de determinados derechos del Pacto, los Estados partes deben velar por que los autores sean entregados a la justicia.

7.3 En el presente caso, aunque han transcurrido más de cinco años desde que se produjeron las muertes, las autoridades del Estado parte no han acusado, perseguido o entregado a la justicia a ningún individuo en relación con esos hechos. El Comité señala que las autoridades fiscales del Estado parte, tras una investigación preliminar, han decidido no incoar un procedimiento penal contra ninguno de los sospechosos por falta de pruebas suficientes. El Comité no ha recibido ninguna información, salvo las relativas a las iniciativas del tipo policial, acerca de si se efectuaron investigaciones para averiguar la responsabilidad de los demás miembros del grupo armado identificados por los testigos.

7.4 En vista de lo anterior, y a falta de otras explicaciones pertinentes sobre la cuestión por el Estado parte, el Comité llega a la conclusión de que la falta de investigaciones para comprobar la responsabilidad por el secuestro y asesinato de las víctimas constituye una denegación de justicia. En consecuencia, considera que el Estado parte ha infringido la obligación prevista en el artículo 6, leído conjuntamente con el párrafo 3 del artículo 2, de investigar debidamente la muerte de las víctimas y de tomar medidas apropiadas contra los declarados culpables.

⁹ Comunicación N° 1436/2005, *Sathasivam c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 8 de julio de 2008, párr. 6.4. Véase también Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 31 (2004) sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/59/40)*, vol. I, anexo III, párrs. 15 y 18.

7.5 En cuanto a la alegación basada en el artículo 9, los autores arguyen que la Sra. Marcellana fue amenazada varias veces por su trabajo de derechos humanos y que los militares anteriormente habían incitado a la violencia contra ella. Además, durante la misión de averiguación de los hechos, todos los miembros del grupo se sintieron bajo constante vigilancia. El Estado parte no cuestiona estas declaraciones ni proporciona ninguna otra información pertinente sobre esta alegación.

7.6 El Comité recuerda a su jurisprudencia¹⁰ sobre el párrafo 1 del artículo 9 y reitera que el Pacto protege a la seguridad de las personas también fuera del contexto de la privación oficial de libertad. Una interpretación del artículo 9 que permitiera a un Estado parte desconocer las amenazas a la seguridad personal de las personas no detenidas sujetas a su jurisdicción privaría de eficacia a las garantías del Pacto. Además, los Estados partes tienen la obligación de tomar medidas razonables y apropiadas para proteger a estas personas.

7.7 En el presente caso, el Comité observa que, dado que las víctimas eran trabajadores de derechos humanos y que por lo menos una de ellas había sido amenazada en el pasado, parecían tener la necesidad objetiva de que se les otorgaran medidas protectoras para garantizar su seguridad por parte del Estado. No obstante, no hay indicios de que se proporcionará tal protección en ningún momento. Al contrario, los autores afirmaron que los militares eran la fuente de las amenazas recibidas por la Sra. Marcellana, y que el grupo de averiguación de los hechos estuvo bajo constante vigilancia durante su misión. Dadas estas circunstancias, el Comité llega a la conclusión de que el Estado parte no ha tomado las medidas apropiadas para garantizar el derecho de las víctimas a la seguridad de la persona, protegido por el párrafo 1 del artículo 9 del Pacto.

8. 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 comprobados por el Comité ponen de manifiesto violaciones cometidas por Filipinas del párrafo 3 del artículo 2; párrafo 1 del artículo 6, y párrafo 1 del artículo 9 del Pacto.

9. De conformidad con el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar a los autores un recurso efectivo, en particular la incoación y tramitación de un procedimiento penal para comprobar la responsabilidad del secuestro y muerte de las víctimas, y el pago de la indemnización adecuada. El Estado parte debería también tomar medidas para velar por que esas violaciones no se repitan en el futuro.

10. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio o estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen. Se pide asimismo al Estado parte que haga público el presente dictamen del Comité.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

¹⁰ Comunicaciones N° 195/1985, *Delgado Páez c. Colombia*, dictamen aprobado el 12 de julio de 1990, párr. 5.5; N° 711/1996, *Dias c. Angola*, dictamen aprobado el 20 de marzo de 2000, párr. 8.3; y N° 821/1998, *Chongwe c. Zambia*, dictamen aprobado el 25 de octubre de 2000, párr. 5.3.

**OO. Comunicación N° 1570/2007, Vassilari y otros c. Grecia
(Dictamen aprobado el 19 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sra. Maria Vassilari y otros (representados por el abogado Sr. Panayote Dimitras)
<i>Presuntas víctimas:</i>	Los autores
<i>Estado parte:</i>	Grecia
<i>Fecha de la comunicación:</i>	1° de noviembre de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	No enjuiciamiento por el Estado parte de los firmantes de una carta que, según se alega, es discriminatoria
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Reclamación parcialmente inadmisibles por falta de fundamentación de la misma y por no agotamiento de los recursos internos
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Prohibición de la apología del odio nacional, racial o religioso que constituye incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia
<i>Artículos del Pacto:</i>	20, párrafo 2; 26; 14, párrafo 1; 18, párrafos 1 y 2; y 2, párrafos 1 y 3 a)
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; y 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 19 de marzo de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1570/2007, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre de la Sra. Maria Vassilari 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 y el Estado parte,

Aprueba el siguiente:

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

1.1 Los autores de la comunicación son la Sra. Maria Vassilari, nacida en 1961, la Sra. Eleftheria Georgopoulou, nacida en 1964, el Sr. Panayote Dimitras, nacido en 1953, y

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Ladhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

Se adjunta en el apéndice del presente documento el texto de un voto particular firmado por el Sr. Abdelfattah Amor, el Sr. Ahmad Amin Fathalla y el Sr. Ladhari Bouzila, miembros del Comité.

la Sra. Nafiska Papanikolatos, nacida en 1955, todos ellos ciudadanos griegos. Alegan ser víctimas de violaciones por parte de Grecia del párrafo 2 del artículo 20, considerado conjuntamente con los párrafos 1 y 3 a) del artículo 2; el artículo 26; el párrafo 1 del artículo 14; y el párrafo 1 del artículo 18, leído sólo o conjuntamente con los párrafos 1 y 3 a) del artículo 2. Los autores están representados por el abogado Sr. Panayote Dimitras, del Greek Helsinki Monitor.

1.2 El 24 de septiembre de 2007 el Comité, por conducto de su Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, decidió examinar la admisibilidad de la comunicación junto con el fondo de la cuestión.

Los hechos expuestos por los autores

2.1 El 17 de noviembre de 2001 se publicó en el periódico *Peloponnisos* una carta dirigida al Rector y al Consejo de Dirección de la Universidad de Patras titulada "Oposición a los gitanos: los residentes reunieron firmas para su traslado". La carta había sido enviada por los representantes de asociaciones locales de cuatro distritos de Patras y contenía 1.200 firmas de residentes no romaníes que vivían en las inmediaciones de un asentamiento romaní situado en la zona de Riganokampos. El asentamiento estaba ubicado en terrenos de propiedad del Rector y del Consejo de Dirección de la Universidad de Patras. Los firmantes de la carta acusaban colectivamente a los romaníes de determinados delitos, como agresiones físicas, lesiones e incendio de un coche, y exigían que fueran "desalojados" del asentamiento, y de no ser así, amenazaban con realizar una "acción militante".

2.2 El 29 de marzo de 2002, las dos primeras autoras, que residen en el asentamiento, presentaron una denuncia contra las asociaciones locales con arreglo a la Ley de lucha contra el racismo, y se sumaron, constituyéndose en partes civiles, a las actuaciones penales que iba a iniciar el fiscal. Alegaban una violación del artículo 2 de la Ley N° 927/1979 de lucha contra el racismo, al haberse expresado públicamente ideas ofensivas contra los residentes del asentamiento en razón de su origen racial. También alegaban una violación del artículo 1 de esa ley, al haberse incitado públicamente por escrito a la discriminación, el odio o la violencia contra los residentes del asentamiento en razón de su origen racial.

2.3 Se inició la instrucción del sumario y se formularon cargos contra los autores de la carta. El 17 de marzo de 2003 los firmantes de la carta y el propietario y director del periódico fueron acusados de haber expresado públicamente ideas ofensivas, en violación del artículo 2 de la Ley de lucha contra el racismo, pero se retiró el cargo formulado en virtud del artículo 1 de esa ley. El 25 de junio de 2003 se celebró el juicio en el Tribunal de Faltas de Patras. El organismo policial competente había considerado infundados los delitos de que los firmantes de la carta acusaban a la comunidad romaní. Según los autores, el Tribunal de Patras pasó por alto ese hecho.

2.4 Según se alega, durante el proceso la Presidenta del Tribunal formuló observaciones que comprometían su imparcialidad y ponían de manifiesto una actitud prejuiciosa respecto de los romaníes. En respuesta al comentario formulado por el abogado defensor de que los romaníes cometían muchos delitos, los autores alegan que ella afirmó "es verdad" y que había "muchos casos pendientes contra romaníes en el Tribunal de Patras". Cuando la primera autora dijo que se había sentido ofendida por la carta, la jueza respondió "usted tiene que admitir que ustedes, los romaníes, realmente roban".

2.5 Durante el juicio, los autores tercero y cuarto fueron interrogados como testigos. En el contexto de la prestación del juramento, tuvieron que declarar que no eran cristianos ortodoxos sino ateos y que no podían prestar el juramento cristiano previsto en el artículo 218 del Código de Procedimiento Penal (CPP), que dice: "Juro ante Dios que con toda conciencia diré toda la verdad y nada más que la verdad, sin agregar ni ocultar nada". En cambio, recurrieron al párrafo 2 del artículo 220 del CPP, que dispone que si el juez de

instrucción o el Tribunal están convencidos, tras la correspondiente declaración del testigo, de que éste no cree en ninguna religión, el texto del juramento que se preste sea el siguiente: "Declaro por mi honor y conciencia que diré toda la verdad y nada más que la verdad, sin agregar ni ocultar nada". Según los autores, para formular esta afirmación con arreglo al párrafo 2 del artículo 220, el testigo debe declarar su religión o su no creencia en una religión. Sin embargo, en este caso en las actas del juicio se hizo constar erróneamente que los testigos habían prestado el juramento cristiano y no el civil.

2.6 El 25 de junio de 2003, los acusados fueron absueltos y el Tribunal concluyó que no se había violado el artículo 2 de la Ley de lucha contra el racismo, sobre la base de que subsistían dudas sobre la *intención* [sin cursiva en el original] de ofender a los querellantes utilizando las expresiones mencionadas en el auto de procesamiento. Concluyó asimismo que la carta impugnada tenía la mera finalidad de señalar a la atención de las autoridades la difícil situación de los romaníes en general. El Tribunal no examinó si esas observaciones eran realmente ofensivas ni explicó por qué consideraba que los acusados no habían tenido la intención de ofender a los querellantes.

2.7 En apoyo de la denuncia, los autores proporcionaron copias de informes de diversas organizaciones no gubernamentales (ONG) nacionales e internacionales en los que atestiguaban el desalojo forzoso de romaníes por el Estado parte.

La denuncia

3.1 Las dos primeras autoras alegan ser víctimas de una violación del párrafo 2 del artículo 20, leído conjuntamente con los párrafos 1 y 3 a) del artículo 2 del Pacto, porque el Tribunal de Patras no apreció el carácter racista de la carta impugnada ni aplicó efectivamente la Ley N° 927/1979, de lucha contra el racismo, destinada a prohibir la difusión de los comentarios racistas. Según se alega, el presente caso pone de manifiesto una violación de la obligación del Estado parte de garantizar la prohibición de la apología del odio racial que constituya una incitación a la discriminación, el odio o la violencia. A juicio de las autoras, el requisito de la ley en cuestión de probar la intención es una carga imposible para las partes civiles, ya que la carga de la prueba, en esas causas penales, de demostrar esa intención, "más allá de toda duda razonable", es casi imposible de cumplir. Este argumento que dan se refleja en el hecho de que hasta ahora no se ha pronunciado ninguna condena en virtud de esa ley. Al respecto, las autoras afirman que es por esa razón que los tribunales nacionales de otros Estados, así como otros órganos internacionales de derechos humanos, sostienen que los comentarios racistas pueden hacerse aun por negligencia, en otras palabras, cuando no existe intención.

3.2 Los cuatro autores alegan una violación del artículo 26, leído sólo o conjuntamente con los párrafos 1 y 3 del artículo 2, porque los autores de la carta acusaron a todo un grupo, basándose en su origen racial, por los supuestos actos de unos pocos miembros de ese grupo racial. También se dice que la alegación de que la propia ley es inadecuada, como se ha aducido, viola el artículo 26, ya que no castigar a los autores priva a las víctimas potenciales de protección contra esas agresiones. Además, se dice que el no enjuiciamiento por las autoridades del Estado parte, en particular el Tribunal de Patras, de los firmantes de la carta, que implica a su vez la no aplicación de la Ley de lucha contra el racismo, constituye una violación del artículo 26.

3.3 Las dos primeras autoras reafirman que la conducta de la Presidenta del Tribunal durante el juicio suscitó dudas acerca de su imparcialidad y de si la denuncia presentada por ellas fue examinada por un tribunal imparcial, como dispone el párrafo 1 del artículo 14. Se refieren a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que ha aceptado que en la medida en que un querellante no se limite a tratar de obtener una condena penal, el hecho de que se sume a actuaciones penales en calidad de parte civil entra dentro del ámbito de aplicación del artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. En el

presente caso, las dos primeras autoras eran partes civiles y trataban de obtener una indemnización nominal por parte de los acusados. También alegan una violación de este artículo leído sólo o conjuntamente con los párrafos 1 y 3 del artículo 2.

3.4 Los autores tercero y cuarto alegan una violación del párrafo 1¹ del artículo 18, leído sólo o conjuntamente con los párrafos 1 y 3 del artículo 2, porque el Estado parte no respetó su derecho a la libertad de religión dado que fueron obligados a revelar sus creencias religiosas para poder declarar como testigos. Según los autores, el Estado parte es consciente de esta obligación, como demuestra la enmienda introducida en 2001 al Código de Procedimiento Civil, en virtud de la cual a los testigos de los procedimientos civiles se les pregunta únicamente si desean prestar juramento civil o religioso, por lo que no tienen que revelar sus creencias religiosas. Sin embargo, el Código de Procedimiento Penal no se ha enmendado de modo similar.

3.5 En cuanto a la cuestión del agotamiento de los recursos internos, los autores argumentan que, con arreglo al artículo 486 del CPP, las partes civiles en los juicios penales pueden apelar una decisión de absolución únicamente si se concluye que deben pagar las costas judiciales o una indemnización. No pueden apelar al veredicto de culpabilidad o inocencia pronunciado por el Tribunal. Los fiscales, que podían apelar el veredicto, decidieron no hacerlo. En cuanto a las alegaciones de los autores tercero y cuarto que prestaron declaración como testigos, no existen recursos respecto de la obligación de revelar públicamente las creencias religiosas, ya que el procedimiento aplicado fue el establecido por la ley. En su calidad de testigos, no habrían podido solicitar que se enmendaran las actas de la decisión para reflejar su elección de juramento. Por consiguiente, los autores alegan que han agotado los recursos internos. También indican que no han presentado sus reclamaciones a otro procedimiento internacional.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 3 de agosto de 2007, el Estado parte sostuvo que la comunicación era inadmisibles, ya que los autores no habían agotado los recursos internos disponibles en relación con dos de sus reclamaciones. En cuanto a la presunta violación del párrafo 1 del artículo 14, el Estado parte sostiene que las transcripciones oficiales de la sentencia no contienen ninguno de los comentarios mencionados por los autores, y señala que la grabación no autorizada y secreta de actuaciones judiciales es ilegal según la ley griega, por lo que no puede considerarse como forma de prueba. Además, sostiene que las dos primeras autoras no iniciaron una acción por "mal ejercicio de la función de juez" con arreglo al artículo 99 de la Constitución de Grecia y la Ley N° 693/1977, para solicitar al tribunal competente que determinara si la jueza en cuestión era imparcial. Un resultado satisfactorio habría dado lugar a la reparación efectiva del daño causado.

4.2 En cuanto a la alegación de que los autores tercero y cuarto no disponían de medios para lograr que se enmendaran las actas de la sentencia pertinente, en las que se indicaba incorrectamente que habían prestado un juramento cristiano, el Estado parte se remite al artículo 145 del Código de Procedimiento Penal de Grecia. En virtud de ese artículo, el Presidente del Tribunal puede, de oficio, corregir o completar las actas. Si bien la disposición pertinente no incluye a los testigos entre las personas que pueden pedir una enmienda, una simple solicitud de los autores habría otorgado a las autoridades judiciales la posibilidad de corregir el error.

4.3 El 4 de diciembre de 2007, el Estado parte formuló sus observaciones sobre el fondo de la cuestión. Sostiene que los autores exageran y proporcionan información inexacta, incluso la traducción inexacta de palabras de la carta examinada, y que presentan pruebas

¹ Parecería que la referencia de los autores al párrafo 1 del artículo 18 debería hacerse en realidad al párrafo 2 de dicho artículo.

que no tienen nada que ver con su caso. Para el Estado parte las alegaciones son manifiestamente infundadas. Las palabras "desalojo" y "acción militante" no aparecen en la carta original. Según el Estado parte, la traducción correcta de la primera sería "traslado" y de las últimas "movilizaciones dinámicas", que implican protestas o manifestaciones.

4.4 En cuanto a la carta propiamente dicha, la mitad de ésta, según describe el tercer autor en el testimonio que prestó ante el Tribunal, se refiere a las malas condiciones de vida de los romaníes en el asentamiento y se centra en la falta de una higiene adecuada y la prevalencia de enfermedades. Luego, los autores de la carta se refieren a los incidentes que, según ellos, ocurrieron, como el robo de fruta, los insultos o los golpes, y concluyen que el Rector debía "trasladar" a los romaníes del asentamiento (no desalojarlos), ya que, de no ser así, toda demora daría lugar a una "acción dinámica". En su evaluación, el Tribunal no consideró que la carta "no era insultante" para los autores, sino que se limitó a concluir que la condición legal, a saber, que el delito de "la expresión pública, por medio de la prensa, de ideas ofensivas contra un grupo de personas, en virtud de su origen" se cometa *intencionalmente* no se cumplió más allá de toda duda razonable. Esa fue su conclusión, tras escuchar a todos los testigos y evaluar todas las pruebas disponibles. Se puede estar de acuerdo o no con la evaluación de las pruebas hecha por el Tribunal, pero no existe razón alguna para considerar que su decisión fue arbitraria. A este respecto, el Estado parte se remite a la jurisprudencia del Comité de que no incumbe al Comité evaluar los hechos y pruebas y la interpretación de la ley en un caso determinado, a menos que pueda demostrarse que la decisión fue manifiestamente arbitraria o que equivalió a una denegación de justicia.

4.5 En cuanto a las quejas contra la Presidenta del Tribunal, el Estado parte aduce que los autores nunca plantearon esas preocupaciones durante el juicio en cuanto a la imparcialidad de la jueza. Durante todo el proceso estuvieron representados por un abogado que habría podido presentar una reclamación de ese tipo, que se habría hecho constar inmediatamente en los registros del Tribunal. La única reclamación que los autores admitieron haber formulado fue la presentada al Ministro, pero esa solicitud no se basaba en la ley y por lo tanto no tuvo efecto jurídico. Sea como fuere, el Estado parte sostiene que no hay razón para concluir que el juicio contra los autores no fue imparcial.

4.6 El Estado parte afirma que la reclamación relacionada con el artículo 26 es manifiestamente infundada. Los autores no la han fundamentado ni han demostrado que las personas que se encontraban en una situación similar habían recibido un trato diferente. En cuanto a la alegación de que se violó el artículo 2, el Estado parte invoca la jurisprudencia del Comité de que este derecho no constituye un derecho sustantivo garantizado por el Pacto.

4.7 En cuanto a la reclamación relacionada con el artículo 18, el Estado parte se remite a los artículos 218 y 220 del CPP, en virtud de los cuales se puede elegir prestar juramento religioso o civil. Según el Estado parte, el testigo elige el juramento sin realmente declarar sus creencias o sin que se le pida que lo haga. No se necesita ninguna autorización previa ni más información. El Estado parte reconoce que en el presente caso se cometió un error administrativo, al indicar que los testigos tercero y cuarto habían prestado juramento religioso. Este error desafortunado se produjo porque el secretario del Tribunal utilizó un modelo estándar y omitió tachar la parte en la que se afirma que los testigos "prestaron testimonio tras jurar por los Santos Evangelios". Para el Estado parte, este error no equivale a una violación del derecho de los autores a la libertad de religión.

4.8 En cuanto a los informes de ONG y organizaciones internacionales no gubernamentales presentados por los autores, el Estado parte sostiene que no se refieren directamente al caso actual y cree que sólo se presentaron para suplir la falta de pruebas.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 30 de enero de 2008, los autores comentaron las observaciones del Estado parte. En cuanto a la admisibilidad, señalan que el Estado parte no parece cuestionar que se hayan agotado los recursos internos con respecto a las reclamaciones relacionadas con los artículos 20, 26 y 18. Por lo que se refiere al argumento de que la reclamación relacionada con el artículo 14 es inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos, los autores aclaran que, aunque hubieran iniciado una acción por "mal ejercicio de la función de juez" y ésta hubiera prosperado, no podrían haber logrado la revocación de la sentencia propiamente dicha, que dejaba impunes las alegaciones de violación de los artículos 20 y 26. Además, el artículo 16.2 de la misma ley dispone explícitamente que, sea como fuere, la fuerza de la decisión judicial o de cualquier otro acto que dé lugar a la acción por mal ejercicio de la función de juez no se verá afectada. Por consiguiente, el recurso propuesto habría resultado ineficaz.

5.2 En cuanto a la alegación de que no agotaron los recursos respecto de sus reclamaciones relacionadas con el artículo 18, los autores señalan que su reclamación se refiere a la revelación involuntaria de sus creencias religiosas, que no se ve afectada por la referencia errónea al tipo de juramento que figura en las actas, ni la posibilidad de corregirlas posteriormente mediante un procedimiento que nuevamente habría dado lugar a otra revelación involuntaria de sus creencias religiosas. En cualquier caso, aunque hubieran intentado corregir las actas, esa corrección habría dependido de la buena voluntad del juez, ya que no era prerrogativa de los autores obtener su corrección. En cuanto a las observaciones del Estado parte sobre los presuntos comentarios formulados por la jueza en cuestión, los autores admiten que la fuente de dichos comentarios fueron sus propias notas. Alegan que la transcripción oficial del juicio es deficiente e incompleta en muchos sentidos. Sin embargo, señalan que el Estado parte no ha proporcionado ninguna prueba que permita determinar que los comentarios no fueron formulados por la jueza.

5.3 En cuanto al fondo de la cuestión, los autores defienden su definición de los dos términos cuestionados por el Estado parte: "desalojo" y "militante". Alegan que el primero no es tan diferente del término "evacuación", que es la traducción que da el diccionario Oxford griego-inglés. El último se refiere a la acción militante con que amenazaban los firmantes de la carta, que podría incluir el uso de la fuerza. Los autores no están de acuerdo con la apreciación que hace el Estado parte de la importancia de los informes de las ONG nacionales e internacionales suministrados por ellos, ni con su argumento de que esos informes sólo se presentaron para difamar efectivamente a Grecia. Los autores cuestionan que el propósito de la carta impugnada fuera señalar a la atención de las autoridades las malas condiciones de vida de los romaníes, y afirman que era más bien obligar a las autoridades a adoptar medidas y reubicar a éstos en otro lugar. Según los autores, se hizo extensa referencia al presunto aumento de los delitos cometidos por los romaníes, sin presentar ninguna prueba sino meramente considerándolos colectivamente responsables de determinados delitos, que algunos de ellos sin duda habían cometido, así como delitos graves. No deberían haber acusado colectivamente a los romaníes de cometer delitos sin, como mínimo, presentar pruebas de que el índice de delincuencia era relativamente mayor entre los romaníes que entre los no romaníes, para que sus alegaciones parecieran de buena fe y no racistas. A juicio de los autores, los firmantes de la carta utilizaron esta cuestión de la delincuencia para tratar de que los romaníes fueran desalojados. El Tribunal habría debido prestar más atención al matizado discurso antirromaní y habría debido abstenerse de formular, aunque sólo fuese respaldando en silencio, declaraciones antirromaníes.

5.4 Los autores aducen que aunque la "intención" es necesaria en la violación del artículo 1 de la Ley N° 927/1979 de lucha contra el racismo, no lo es en el caso de las violaciones del artículo 2, y que el Tribunal aplicó una noción incorrecta de intención. Como los autores ya habían formulado este argumento en su comunicación inicial, a la que,

según sostienen, el Estado sigue sin responder, alegan que el Estado parte admite implícitamente que los argumentos son correctos.

5.5 En cuanto a la posibilidad de presentar una reclamación sobre la imparcialidad de la jueza, los autores reconocen que se puede presentar una solicitud de recusación de un juez en virtud del artículo 17.2 del Código de Procedimiento Penal. Sin embargo, esa solicitud debe formularse tempranamente en las actuaciones, y, como las razones para solicitar la recusación sólo surgieron más avanzado el juicio, la solicitud habría sido rechazada por inadmisibles. Los autores escribieron al Ministro, que podría haber pedido al fiscal de apelación que interpusiera un recurso que diera lugar a un segundo juicio en el que un tribunal imparcial hubiera sustanciado nuevamente el caso. Este era el único medio cuasijudicial de que disponían para obtener reparación por la violación de sus derechos. En cuanto al artículo 26, los autores sostienen que han proporcionado pruebas suficientes para demostrar el perjuicio específicamente en el presente caso y que la carga de la prueba ahora se ha invertido y recae en el Estado parte. Los autores sostienen que en los procesos penales la persona debe declarar que no adhiere a la fe cristiana para que se le permita prestar el juramento civil, a pesar del argumento del Estado parte de que la persona puede elegir libremente el juramento. La presunción de que la persona prestará el juramento cristiano a menos que se declare expresamente lo contrario se pone de manifiesto en el uso constante de formularios impresos en los que ya figura el juramento.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

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 está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3 El Comité toma nota del argumento del Estado parte de que los autores no agotaron los recursos internos con respecto a la alegación de que se violó el párrafo 1 del artículo 14, especialmente en relación con el hecho de que no iniciaron una acción por "mal ejercicio de la función de juez" contra la Presidenta del Tribunal. El Comité también toma nota de que, a pesar de que los autores estuvieron representados por un abogado, durante el proceso no se presentó ninguna reclamación por las observaciones supuestamente formuladas por la jueza. Observa que el Estado parte cuestiona la alegación de que la Presidenta del Tribunal hizo esas declaraciones y se remite a la transcripción oficial de las actuaciones. El Comité toma nota asimismo de que los autores cuestionan la eficacia de este recurso, pero señala que la sustanciación de dicha acción habría permitido, como mínimo, establecer los hechos cuestionados, especialmente si la jueza había formulado realmente las declaraciones en cuestión. Por consiguiente, sin haber establecido si la reclamación propiamente dicha entra dentro del ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 14, el Comité considera que dicha reclamación es inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos con arreglo al párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.4 En cuanto a la reclamación relacionada con el artículo 18, el Estado parte cuestiona la alegación de que los autores tercero y cuarto fueron obligados a declarar sus creencias religiosas o no religiosas antes de prestar juramento durante el proceso. Aduce que, según lo dispuesto en los artículos 218 y 220 del CPP, los testigos pueden elegir el juramento religioso o el civil y no están obligados a hacer ninguna de las declaraciones descritas por los autores. El Comité no puede conciliar las interpretaciones reñidas de los hechos y la ley. En cuanto a la cuestión resultante del error en el registro del tipo de juramento prestado por

los autores tercero y cuarto, el Comité toma nota de la explicación del Estado parte y el evidente reconocimiento de los autores de que se trató claramente de un error administrativo que podía rectificarse fácilmente. Por estas razones, el Comité considera que los autores no han fundamentado sus reclamaciones relacionadas con el artículo 18, a los fines de la admisibilidad, por lo que esta parte de la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.5 Sin determinar si se puede invocar el artículo 20 con arreglo al Protocolo Facultativo, el Comité considera que los autores no han fundamentado suficientemente los hechos a los fines de la admisibilidad. Por tanto, esta parte de la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.6 En cuanto a la alegación de que se violó el artículo 26 junto con el artículo 2, el Comité considera que los autores la han fundamentado suficientemente para examinarla en cuanto al fondo.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

7.1 El Comité señala que los autores afirman que se ha violado el artículo 26 junto con el artículo 2 del Pacto en la medida en que la Ley N° 927/1979, de lucha contra el racismo, supuestamente no es adecuada para proteger a las personas contra la discriminación y porque en este caso la aplicación de la ley por los tribunales no protegió a las dos primeras autoras contra la discriminación basada en el origen racial. El Comité observa que el artículo 26 afirma que todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley.

7.2 El Comité señala que la Ley de lucha contra el racismo prevé sanciones en caso de infracción. Observa que los firmantes de la carta impugnada fueron juzgados con arreglo al artículo 2 de esa ley y posteriormente absueltos. La absolución no equivale en sí a una violación del artículo 26 y al respecto el Comité recuerda que el Pacto no prevé el derecho de una persona a que se enjuicie a un tercero². Los autores cuestionan el hecho de que el Tribunal no haya condenado a los acusados sobre la base de la interpretación de la legislación nacional por ese órgano judicial, en particular si la cuestión de la "intención" es un requisito necesario para concluir que se ha violado el artículo 2 de la Ley de lucha contra el racismo. Tanto los autores como el Estado parte formulan opiniones contradictorias al respecto, así como sobre la traducción al inglés de algunas partes de la carta impugnada. El Comité no está en condiciones de conciliar esas opiniones reñidas de los hechos y la ley. Tras realizar un examen pormenorizado de la información de que disponía y teniendo presentes las opiniones contradictorias de los autores y el Estado parte, el Comité considera que los autores no han demostrado que las disposiciones de la Ley N° 927/1979, de lucha contra el racismo, o su aplicación por los tribunales los discriminaron según los términos del artículo 26.

8. 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 no ponen de manifiesto que se haya violado alguno de los artículos del Pacto.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

² Comunicaciones N° 578/94, *De Groot c. los Países Bajos*, decisión adoptada el 14 de julio de 1995; y N° 396/90, *M. S. c. los Países Bajos*, decisión adoptada el 22 de julio de 1992.

Apéndice

Voto particular disidente del Sr. Abdelfattah Amor

"El Comité estima, sin proceder a pronunciarse sobre si el artículo 20 puede ser invocado en virtud del Protocolo Facultativo, que los autores no han fundamentado suficientemente su reclamación, a los fines de la admisibilidad, por lo que esa parte de la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo". A esta conclusión llegó el Comité en el párrafo 6.5 de su dictamen en el asunto *Vassilari*.

No puedo suscribir esa conclusión, con respecto a la cual he de observar lo siguiente:

1. El Comité no se ha pronunciado sobre la aplicabilidad del párrafo 2 del artículo 20 a los casos individuales. Aunque es cierto que podría hacerlo en el futuro, los motivos de esa decisión causan perplejidad. En efecto, no había ninguna razón lógica o fáctica que la justificara. Al enunciar que "[t]oda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley", el párrafo 2 del artículo 20 establece la protección de las personas y grupos contra ese tipo de discriminación. El artículo 20 no obliga a adoptar una disposición meramente formal destinada únicamente a enriquecer el acervo jurídico con una ley más. Aunque así fuera, lo cual no ocurre en el caso de Grecia, dicha ley no tendría efecto alguno sin los procedimientos de denuncia y las sanciones correspondientes. Ello significa que la invocación del párrafo 2 del artículo 20 por particulares que se consideren lesionados está en consonancia con la protección subyacente en la totalidad del Pacto y constituye, por lo tanto, una protección para las personas y grupos. Excluir la aplicabilidad de esa disposición en el marco del Protocolo Facultativo no sería lógico ni jurídico. Al negarse a pronunciarse sobre ese aspecto de la comunicación, el Comité siembra la duda sobre el alcance del párrafo 2 del artículo 20, especialmente porque, teniendo en cuenta los hechos del caso, ese debate era necesario, por lo menos en cuanto a la admisibilidad. Esa actitud es, en mi opinión, francamente cuestionable, en particular por las siguientes razones.

2. El Estado parte no ha objetado la admisibilidad de la comunicación con respecto a la aplicabilidad del párrafo 2 del artículo 20 ni con respecto a ningún otro elemento. Según la jurisprudencia arraigada del Comité, si el Estado parte no plantea ninguna objeción a la admisibilidad, el Comité declara la comunicación admisible a menos que la reclamación sea manifiestamente infundada, los hechos no sean graves o no se cumplan los demás requisitos previstos en el Protocolo.

3. Los tribunales griegos se pronunciaron directamente sobre el fondo de la cuestión sin hacer referencia a la admisibilidad o al carácter individual de la denuncia de racismo.

4. Decir que en este caso los autores no han fundamentado suficientemente su reclamación a los efectos de la admisibilidad es una evaluación injustificable habida cuenta de los hechos en cuestión. Aunque éstos pueden ser debatidos en cuanto al fondo, son lo suficientemente graves como para no impedir la admisibilidad de la comunicación en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo. Se trata, en concreto, de una carta firmada por 1.200 personas no romaníes titulada "Oposición a los gitanos: los residentes reunieron firmas para su traslado". En ella se acusaba colectivamente a los romaníes de agresiones físicas, lesiones e incendio. Los firmantes exigían el "desalojo" de los romaníes —el Estado habla de "traslado"— del asentamiento que ocupaban y amenazaban con realizar una "acción militante". Varios romaníes habían iniciado una acción judicial, a título individual, como víctimas de un delito de expresión pública de ideas ofensivas de discriminación, odio

y violencia en razón de su origen racial, invocando la Ley de lucha contra el racismo de Grecia. El tribunal había concluido que no se había violado la Ley contra el racismo porque "subsistían dudas sobre... la intención de ofender a los querellantes utilizando las expresiones mencionadas en el auto de procesamiento". Los autores recurren al Comité afirmando que son víctimas de una violación por el Estado parte del párrafo 2 del artículo 20, leído conjuntamente con el párrafo 1 del artículo 2 del Pacto, porque el tribunal no apreció "el carácter racista de la carta impugnada ni aplicó efectivamente la Ley N° 927/1979, de lucha contra el racismo, destinada a prohibir la difusión de comentarios racistas", lo cual "pone de manifiesto una violación de la obligación del Estado parte de garantizar la prohibición de la apología del odio racial que constituya una incitación a la discriminación, el odio o la violencia". ¿Se trata de apología del odio racial o de meras opiniones? ¿Se cometió o no un delito de carácter racista? ¿Hay o no intención delictiva? ¿En quién recae la carga de la prueba? Todas estas preguntas son susceptibles de debate, análisis y evaluación en cuanto al fondo. Decir, por lo tanto, que no se ha fundamentado suficientemente la reclamación a los efectos de la admisibilidad no es defendible, ni en el plano jurídico ni en el plano fáctico. A veces hay razones que la propia razón jurídica ignora.

(Firmado) Sr. Abdelfattah **Amor**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto francés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Voto particular del Sr. Ahmad Amin Fathalla y el Sr. Lazhari Bouzid, miembros del Comité

Los Sres. Ahmad Amin Fathalla y Lazhari Bouzid se suman al presente voto particular.

(Firmado) Sr. Ahmad Amin **Fathalla**

(Firmado) Sr. Lazhari **Bouzid**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto francés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**PP. Comunicación N° 1574/2007, Slezák c. la República Checa
(Dictamen aprobado el 20 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Jaroslav y Sra. Alena Slezák (no representados por abogado)
<i>Presuntas víctimas:</i>	Los autores
<i>Estado parte:</i>	República Checa
<i>Fecha de la comunicación:</i>	10 de abril de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Discriminación basada en la ciudadanía respecto de la restitución de bienes
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Abuso del derecho de presentación de comunicaciones
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Igualdad ante la ley; igual protección de la ley sin discriminación
<i>Artículo del Pacto:</i>	26
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	3

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

Reunido el 20 de julio de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1574/2005, presentada al Comité de Derechos Humanos por el Sr. Jaroslav y la Sra. Alena Slezák 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 el siguiente:

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

1. Los autores de la comunicación son Jaroslav y Alena Slezák, ciudadanos estadounidenses por naturalización y residentes en Massachusetts (Estados Unidos de América), nacidos en Checoslovaquia el 28 de febrero de 1926 y el 20 de diciembre de 1930, respectivamente. Afirman haber sido víctimas de una violación por la República

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli y Sr. Krister Thelin.

Se adjunta en el apéndice del presente documento el texto de un voto particular firmado por el Sr. Krister Thelin, miembro del Comité.

Checa del artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹. No están representados.

Los hechos expuestos por los autores

2.1 Los autores indican que abandonaron Checoslovaquia por razones políticas en 1969 y han vivido desde entonces en los Estados Unidos. En 1980 obtuvieron la nacionalidad estadounidense y perdieron la checoslovaca².

2.2 En enero de 1971, el Tribunal de Distrito de Olomouc los condenó en rebeldía a una pena de privación de libertad y a la confiscación de sus bienes, incluida su vivienda familiar en Sternberk, cuyo valor estiman los autores en 2,5 millones de coronas checas.

2.3 A raíz de la promulgación de la Ley N° 119/1990, los autores fueron rehabilitados y su condena, incluida la confiscación de sus bienes, fue anulada con efecto retroactivo. Pidieron a su sobrino, quien había comprado la casa al Estado, que se la restituyera, pero se negó a hacerlo. Los autores interpusieron una acción judicial en 1994. En noviembre de 1998, el Tribunal de Distrito de Olomouc decidió que los autores no tenían derecho a la restitución con arreglo a la Ley N° 87/1991, dado que habían perdido la nacionalidad checa al adquirir la estadounidense. El Tribunal Regional confirmó ese fallo en apelación el 25 de febrero de 1999. Los autores recurrieron entonces al Tribunal Constitucional, que desestimó el recurso por razones de forma el 15 de diciembre de 1999. Además, los autores remiten al fallo de 4 de junio de 1997 del Tribunal Constitucional, que desestimó todas las reclamaciones de restitución de las personas que no tenían la nacionalidad checa en el momento de presentar sus reclamaciones.

La denuncia

3. Los autores afirman que son víctimas de discriminación y que el requisito de tener la nacionalidad para la restitución de sus bienes con arreglo a la Ley N° 87/1991 constituye una violación del artículo 26 de Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 En su exposición de 15 de enero de 2008, el Estado parte se refiere tanto a la admisibilidad como al fondo de la comunicación. Por lo que se refiere a los hechos, el Estado parte toma nota de que los autores perdieron la nacionalidad checoslovaca de resultas de haber adquirido la nacionalidad estadounidense sobre la base del Tratado de naturalización de 1928 entre ambos países. Los autores recuperaron la nacionalidad checa en virtud de una declaración formulada el 10 de mayo de 2000. El Estado parte examina las diferentes acciones judiciales incoadas por los autores hasta el último fallo del Tribunal Constitucional de 15 de diciembre de 1999, que desestimó el recurso de los autores por no estar representados por un abogado, como se requería. El Estado parte examina la legislación aplicable pertinente, a saber, la Ley N° 119/1990, de rehabilitación judicial, y la Ley N° 87/1991, de rehabilitación extrajudicial, y se remite al fallo del Tribunal Constitucional de 11 de marzo de 1997, en el que se estableció que los fallos judiciales en firme dictados con arreglo a la Ley N° 119/1990 no constituían un instrumento adecuado para adquirir bienes. En un fallo posterior³, el Tribunal Constitucional determinó que las personas que reclamaban la devolución de un bien con arreglo a la Ley N° 87/1991 habían

¹ El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 22 de febrero de 1993.

² Sobre la base del Tratado bilateral de naturalización concertado entre los Estados Unidos y Checoslovaquia, de 16 de julio de 1928, art. 1.

³ Fallo de 3 de mayo de 2005.

de cumplir todos los requisitos establecidos en la legislación, incluido el de la nacionalidad⁴.

4.2 El Estado parte toma nota de que los autores se consideran víctimas de una violación del artículo 26 del Pacto al no haber prosperado la acción de restitución que habían iniciado. En lo concerniente a la admisibilidad, el Estado parte toma nota de que el último fallo de un tribunal nacional respecto de la causa de los autores fue dictado el 15 de diciembre de 1999. Así pues, transcurrieron más de seis años antes de que los autores se pusieran en contacto con el Comité. Dado que no se han producido nuevos hechos desde el último fallo de los tribunales nacionales y no hay ninguna explicación razonable⁵ que justifique ese retraso, el Estado parte invita al Comité a que considere inadmisibles las comunicaciones por constituir un abuso del derecho de presentación de comunicaciones, en el sentido de lo dispuesto en el artículo 3 del Protocolo Facultativo. En apoyo de esa pretensión, el Estado parte invoca las decisiones del Comité en las comunicaciones N° 1434/2005, *Fillacier c. Francia*⁶, N° 787/1997, *Gobin c. Mauricio*⁷ y N° 1452/2006, *Chytil c. la República Checa*⁸.

4.3 Como argumento secundario, el Estado parte aduce que la reclamación es inadmisibles *ratione temporis*, dado que la propiedad de los autores fue incautada en 1971, es decir, mucho antes de que el Pacto y el Protocolo Facultativo entrasen en vigor para la República Checa.

4.4 En cuanto al fondo del asunto, el Estado parte señala que el derecho a que se refiere el artículo 26 del Pacto, invocado por los autores, es un derecho autónomo, independiente de cualquier otro derecho garantizado por el Pacto. El Estado parte recuerda que, en su jurisprudencia, el Comité ha reiterado que no todas las diferencias de trato son discriminatorias y que una diferencia basada en criterios razonables y objetivos no equivale a una discriminación prohibida en el sentido del artículo 26⁹. Del artículo 26 no se infiere que un Estado esté obligado a corregir una injusticia del pasado, habida cuenta, en particular, de que el Pacto no era aplicable en la época de la Checoslovaquia comunista.

4.5 El Estado parte señala asimismo que no era viable poner remedio a todas las injusticias del pasado y que, como parte de sus legítimas prerrogativas, el legislador, utilizando su margen de discrecionalidad, tenía que decidir en qué esferas y de qué manera legislaría con objeto de mitigar los daños, a sabiendas de que tendría que tomar en consideración cierto número de intereses antagónicos. La acción de los autores no prosperó porque no cumplían el requisito de nacionalidad previsto en la Ley N° 87/1991. El Estado parte invoca otros argumentos que había expuesto anteriormente ante el Comité, y llega a la conclusión de que no violó el artículo 26 en el caso de que se trata.

⁴ El Estado parte observa asimismo que el requisito de residencia permanente, criterio obligatorio según la Ley N° 87/1991 (además del criterio de la nacionalidad), fue anulado por un fallo del Tribunal Constitucional publicado con el N° 164/1994 en la *Gaceta Oficial*.

⁵ El Estado parte observa que los autores deberían haber facilitado una "explicación razonable" que tuviera una base objetiva y que fuera también "sostenible", y toma nota del principio de que *ignorantia legis non excusat* y del hecho de que los intereses subjetivos de los autores no pueden prevalecer sobre la necesaria certidumbre jurídica.

⁶ Decisión de inadmisibilidad de 27 de marzo de 2006.

⁷ Decisión de inadmisibilidad de 16 de julio de 2001.

⁸ Decisión de inadmisibilidad de 24 de julio de 2007. *A contrario sensu*, el Estado parte se refirió a la comunicación N° 1533/2006, *Zdenek y Ondracka c. la República Checa*, dictamen aprobado el 31 de octubre de 2007. El Estado parte observa, asimismo, que el Comité no ha obrado con coherencia en lo concerniente al período que considera constituye un abuso del derecho de presentación de comunicaciones y destaca que comparte la opinión disidente del Sr. Abdelfattah Amor, miembro del Comité, en la causa *Zdenek*.

⁹ El Estado parte remite a la comunicación N° 182/1984, *F. H. Zwaan-de Vries c. los Países Bajos*, dictamen aprobado el 9 de abril de 1987.

Comentarios de los autores sobre las observaciones del Estado parte

5.1 En sus comentarios de fecha 18 de febrero de 2008, los autores sostienen que la Ley N° 87/1991 es discriminatoria y viola el Pacto. Invocan las observaciones finales del Comité sobre el segundo informe periódico de la República Checa¹⁰ y los dictámenes emitidos en casos similares, en que se determinó que había habido una violación. Los autores sostienen que los fallos de los tribunales nacionales invocados por el Estado parte, incluidos los fallos del Tribunal Constitucional, no pueden prevalecer sobre el Pacto.

5.2 En lo concerniente a la cuestión del retraso y a la afirmación de que los autores abusaron de su derecho de presentación de comunicaciones, los autores rechazan el argumento del Estado parte. Observan que el Protocolo Facultativo no establece ningún plazo para la presentación de denuncias y sostienen que el retraso en la presentación de la comunicación fue causado por la falta de información. Señalan a este respecto que el Estado parte no publica ni traduce las decisiones del Comité.

5.3 Los autores no están de acuerdo con el argumento del Estado parte de que su reclamación debe considerarse inadmisibles *ratione temporis*, dado que las leyes pertinentes checas sobre la restitución y los correspondientes fallos judiciales son posteriores a la fecha en que el Pacto entró en vigor para la República Checa.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

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 está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3 El Comité ha tomado nota del argumento del Estado parte de que la comunicación debería declararse inadmisibles por constituir un abuso del derecho de presentación de comunicaciones, dado el largo período transcurrido entre el fallo judicial definitivo en la causa y la presentación de la comunicación al Comité. El Comité observa que el Protocolo Facultativo no establece plazos para la presentación de comunicaciones. El retraso en la presentación de la comunicación únicamente puede dar lugar a su inadmisibilidad en casos excepcionales¹¹. Habida cuenta de las circunstancias del caso planteado, el Comité considera que el hecho de que transcurrieran casi seis años y medio entre la última decisión de la autoridad pertinente y la presentación de la comunicación al Comité no hace que esta sea inadmisibles por constituir un abuso con arreglo al artículo 3 del Protocolo Facultativo.

6.4 El Comité también ha estudiado si las presuntas violaciones se pueden examinar *ratione temporis*. Observa que, si bien la propiedad de los autores fue confiscada antes de la entrada en vigor del Pacto y el Protocolo Facultativo para la República Checa, la nueva legislación que excluye a los reclamantes que no son ciudadanos checos sigue teniendo consecuencias con posterioridad a la entrada en vigor del Protocolo Facultativo para el país, lo cual podría dar lugar a discriminación en violación del artículo 26 del Pacto¹².

¹⁰ CCPR/C/CZE/CO/2. El Comité, entre otras cosas, instó al Estado parte a que aplicara "todos los dictámenes aprobados por el Comité, incluso con referencia a la aplicación de la Ley N° 87/91, de 1991, a fin de restituir los bienes de las personas de que se trata o de indemnizar a estas de otra forma" (ibíd., párr. 7).

¹¹ Véanse *Fillacier c. Francia* (nota 6 *supra*), párr. 4.3; y *Gobin c. Mauricio* (nota 7 *supra*), párr. 6.3.

¹² Comunicación N° 586/1994, *Adam c. la República Checa*, dictamen aprobado el 23 de julio de 1996,

6.5 Ante la ausencia de cualesquiera otras objeciones respecto de la admisibilidad de la comunicación, el Comité declara la comunicación admisible en la medida en que puede plantear cuestiones en relación con el artículo 26 del Pacto, y procede a examinarla en cuanto al fondo.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

7.2 El Comité debe decidir si la aplicación de la Ley N° 87/1991 a los autores constituyó discriminación, en violación del artículo 26 del Pacto. El Comité reitera su jurisprudencia según la cual no todas las diferencias de trato se pueden considerar discriminatorias a tenor del artículo 26. Una distinción compatible con las disposiciones del Pacto y basada en argumentos objetivos y razonables no constituye un tipo de discriminación que deba prohibirse, en el sentido del artículo 26¹³.

7.3 El Comité recuerda los dictámenes que ha emitido en numerosos casos de restitución de bienes en la República Checa¹⁴, en que sostuvo que se había violado el artículo 26 y que sería incompatible con el Pacto exigir a los autores que obtuvieran la nacionalidad checa como requisito para que se les restituyeran sus bienes o para el pago de una indemnización adecuada. Tomando en consideración que el derecho original de los autores a sus bienes no dependía de que tuvieran o no la nacionalidad, determinó que la exigencia de que la tuvieran no era razonable. En el caso *Des Fours Walderode c. la República Checa*¹⁵, el Comité declaró también que la exigencia legal de tener la nacionalidad como requisito para la restitución de propiedad previamente confiscada por las autoridades constituía una distinción discriminatoria arbitraria entre diferentes personas que eran víctimas, por igual, de confiscaciones previas del Estado, así como una violación del artículo 26 del Pacto. El Comité considera que el principio establecido en los casos mencionados se aplica también a los autores de la presente comunicación. Así pues, el Comité llega a la conclusión de que la aplicación a los autores del requisito de nacionalidad establecido en la Ley N° 87/1991 constituyó una violación de sus derechos, según lo dispuesto en el artículo 26 del Pacto.

8.1 El Comité de Derechos Humanos, actuando en virtud del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, considera que los hechos que tiene ante sí ponen de manifiesto una violación del artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

8.2 De conformidad con el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar a los autores un recurso efectivo, que incluya una indemnización si no es posible la restitución de la propiedad. El Comité reitera que el Estado parte debería modificar su legislación y su práctica para velar por que todas las personas gocen de igualdad ante la ley y de igual protección de la ley.

párr. 6.3.

¹³ Véase *Zwaan-de Vries c. los Países Bajos* (nota 9 *supra*), párr. 13.

¹⁴ Comunicaciones N° 516/1992, *Simunek c. la República Checa*, dictamen aprobado el 19 de julio de 1995, párr. 11.6; N° 586/1994, *Adam c. la República Checa*, dictamen aprobado el 23 de julio de 1996, párr. 12.6; N° 857/1999, *Blazek c. la República Checa*, dictamen aprobado el 12 de julio de 2001, párr. 5.8; N° 945/2000, *Marik c. la República Checa*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2005, párr. 6.4; N° 1054/2002, *Kriz c. la República Checa*, dictamen aprobado el 1° de noviembre de 2005, párr. 7.3; N° 1445/2006, *Polackova and Polacek c. la República Checa*, dictamen aprobado el 24 de julio de 2007, párr. 7.4; N° 1463/2006, *Gratzinger c. la República Checa*, dictamen aprobado el 25 de octubre de 2007, párr. 7.5; y *Zdenek y Ondracka c. la República Checa* (nota 8 *supra*), párr. 7.

¹⁵ Comunicación N° 747/1997, *Des Fours Walderode c. la República Checa*, dictamen aprobado el 30 de octubre de 2001, párrs. 8.3 y 8.4.

8.3 Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio o estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Apéndice

Voto particular disidente del Sr. Krister Thelin, miembro del Comité

La mayoría ha considerado admisible la comunicación y la ha estudiado en cuanto a su fondo.

Respetuosamente, me permito disentir.

La demora en presentar una comunicación no constituye en sí misma un abuso del derecho de presentación en el sentido del artículo 3 del Protocolo Facultativo. Sin embargo, de la jurisprudencia del Comité en la medida en que puede entenderse, se desprende que toda demora excesiva, si no obran circunstancias excepcionales, debe traducirse en la inadmisibilidad de una comunicación. Ha habido varios casos en que el Comité ha considerado que un período de más de cinco años constituye demora excesiva^a.

En el caso examinado, los autores han dejado pasar casi seis años y medio antes de presentar la comunicación. La explicación de los autores de la demora, una mera referencia a falta de información, no constituye una circunstancia excepcional, que podría justificar la demora. La tardanza en la presentación de la comunicación, por lo tanto, debería considerarse un abuso del derecho de presentación y por lo tanto, la comunicación debería ser inadmisibile con arreglo a lo dispuesto en el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

(Firmado) Sr. Krister **Thelin**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

^a Comunicaciones N° 1434/2005, *Fillacier c. Francia*, decisión de inadmisibilidad de 27 de marzo de 2006, y N° 787/1997, *Gobin c. Mauricio*, decisión de inadmisibilidad de 16 de julio de 2001; véanse también las comunicaciones N° 1452/2006, *Chytil c. la República Checa*, decisión de inadmisibilidad de 24 de julio de 2007; N° 1484/2006, *Lnenicka c. la República Checa*, dictamen aprobado el 25 de marzo de 2008; N° 1485/2006, *Vlcek c. la República Checa*, dictamen aprobado el 10 de julio de 2008; y N° 1582/2007, *Kudrna c. la República Checa*, decisión de inadmisibilidad de 21 de julio de 2009 (*infra*).

**QQ. Comunicación N° 1585/2007, *Batyrov c. Uzbekistán*
(Dictamen aprobado el 30 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Zoolfiya Batyrova (representada por el abogado S. Verenin)
<i>Presunta víctima:</i>	Zafar Batyrov (padre de la autora)
<i>Estado parte:</i>	Uzbekistán
<i>Fecha de la comunicación:</i>	6 de julio de 2007 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Presunta violación del derecho a la libre circulación de la denunciante
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Falta de fundamentación de la reclamación
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a salir de un país, incluso del propio; evaluación de los hechos y las pruebas
<i>Artículos del Pacto:</i>	12, párrafos 2 y 3; 14, párrafos 1 y 3 b) y e); y 15, párrafo 1
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; y 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 30 de julio de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1585/2007, presentada al Comité de Derechos Humanos en nombre del Sr. Zafar Batyrov 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 la autora de la comunicación y el Estado parte,

Aprueba el siguiente:

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

1. La autora de la comunicación es Zoolfiya Batyrova, ciudadana de Uzbekistán nacida en 1971, que la presenta en nombre de su padre, Zafar Batyrov, también ciudadano de Uzbekistán nacido en 1946. La autora alega que Uzbekistán violó los derechos que tiene su padre en virtud de los párrafos 2 y 3 del artículo 12, los párrafos 1 y 3 b) y e) del artículo 14, y el párrafo 1 del artículo 15 del Pacto. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 12 de diciembre de 1995. La autora está representada por el abogado S. Verenin.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Mohammed Ayat, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 El 25 de septiembre de 2006, el padre de la autora fue declarado culpable y condenado a cinco años de prisión con arreglo al párrafo 3 del artículo 184, el párrafo 2 a) y b) del artículo 205 y el párrafo 2 c) del artículo 223 del Código Penal de Uzbekistán por "el impago de un monto particularmente elevado de impuestos", "abuso en el ejercicio de sus funciones, causante de un perjuicio especialmente grave" y "viaje ilegal al extranjero o salida ilegal de la República de Uzbekistán".

2.2 El 29 de mayo de 2006, o alrededor de esa fecha, el padre de la autora, entonces gerente de una empresa pública de gas, así como diputado del Consejo Regional de la región de Khorezm y diputado del Consejo Supremo de la República de Karakalpakstán, fue enviado en misión oficial de negocios a Ashgabat (Turkmenistán), a fin de participar en negociaciones sobre el transporte de gas natural de Turkmenistán a Uzbekistán. El viaje se realizó por iniciativa del Gobierno de Turkmenistán, comunicada mediante una carta de invitación oficial.

2.3 El padre de la autora era entonces residente de la Provincia de Khorezm, en Uzbekistán, cercana a la frontera turcomana. Para asistir a las reuniones de negocios atravesó en coche la frontera entre Uzbekistán y la región fronteriza turcomana de Dashoguz, habiendo cumplido todos los requisitos y trámites necesarios en el puesto fronterizo N° 1. La autora afirma que existe un acuerdo entre ambos países titulado "De los desplazamientos de ciudadanos y la simplificación de las reglas para los ciudadanos que residen en las zonas fronterizas", firmado en 2004, según el cual los ciudadanos residentes en las regiones uzbekas de Khorezm y Bukhara pueden circular entre estas y las regiones turcomanas de Dashoguz y Lebap sin necesidad de visados una vez al mes por un período no superior a tres días. En el pasaporte del padre de la autora figura un sello que confirma que su estadía en Turkmenistán fue inferior a tres días. Posteriormente utilizó el visado de entrada otorgado por Turkmenistán para viajar a Ashgabat en avión.

2.4 Los días 1° y 2 de junio de 2006, el padre de la autora participó en negociaciones en Ashgabat sobre el transporte de gas natural entre ambos países, las cuales concluyeron con la firma de un protocolo sobre las condiciones y disposiciones de futuros contratos. El 2 de junio de 2006, el padre de la autora regresó a la región turcomana de Dashoguz en avión. Posteriormente cruzó la frontera a Uzbekistán por el mismo puesto fronterizo N° 1 sin incidente alguno, cumpliendo los trámites necesarios de control fronterizo.

2.5 El 25 de agosto de 2006, el padre de la autora fue detenido y acusado de haber cruzado ilegalmente la frontera entre Uzbekistán y Turkmenistán con un visado de salida uzbeko vencido que había sido emitido por el Departamento de Visados y Registro y sin haber obtenido la autorización del Gobernador de la Provincia de Khorezm y del Presidente del Consejo Supremo de la República de Karakalpakstán antes de salir para Turkmenistán, lo que presuntamente constituía una violación del párrafo 2 c) del artículo 223 del Código Penal de Uzbekistán. Según esta disposición, se requiere un permiso especial para que los funcionarios puedan viajar al extranjero. La autora afirma que en el párrafo 2 c) del artículo 223 del Código Penal no figura ninguna información sobre los procedimientos que han de seguirse para obtener dicha autorización, en particular en cuanto a su forma y condiciones. Por consiguiente, la autora alega que, dado que el Gobernador de la provincia en la que residía su padre estaba ausente en el momento de su partida, su padre hizo los trámites necesarios para el viaje con el Vicegobernador. Además, su viaje a Turkmenistán era exclusivamente de negocios. La autora ha presentado una copia de una carta del Consejo Supremo de la República de Karakalpakstán en la que se afirma que ninguna delegación parlamentaria de Karakalpakstán visitó Turkmenistán en 2006.

2.6 La autora aduce que, conforme al anexo I del Decreto N° 8 del Consejo de Ministros, de 6 de enero de 1995, y la Instrucción N° 760, de 1° de julio de 1999,

confirmada por el Ministro de Justicia, los uzbekos no necesitan visado de salida para viajar a los Estados miembros de la Comunidad de Estados Independientes, incluido Turkmenistán. También invoca los términos de otro acuerdo celebrado entre Uzbekistán y Turkmenistán titulado "Del cruce de la frontera uzbekoturcomana por ciudadanos que presten servicios a entidades económicas ubicadas en las zonas fronterizas de ambos países", firmado en 2004, según los cuales los ciudadanos de un país que realicen actividades económicas pueden entrar y permanecer en el territorio de las zonas fronterizas de ambos países y salir de él sin visado si disponen de una autorización expedida en la frontera por los organismos estatales competentes y si se ha proporcionado una lista de los nombres de esas personas antes del viaje. La autora se refiere a la correspondencia entre el Ministerio de Relaciones Exteriores de Uzbekistán y la empresa estatal de gas que autorizó el viaje de negocios de su padre y afirma que dicha lista de nombres, que incluía el de su padre, se facilitó conforme al procedimiento previsto.

2.7 Se acusó asimismo al padre de la autora de "evasión de impuestos u otros pagos" con arreglo al párrafo 3 del artículo 184 del Código Penal de Uzbekistán. La evasión fiscal se define, entre otras cosas, como "engaño a los órganos fiscales con el fin de ocultar o reducir en cantidades considerables el monto de las deducciones obligatorias en favor del presupuesto estatal o local". La autora aduce que las investigaciones realizadas al respecto no arrojan información alguna, ya se trate de informes de auditoría o declaraciones de testigos, que constituya una prueba de que su padre participó en tales actos.

2.8 El padre de la autora también fue acusado de "abuso de autoridad" conforme a lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 205 del Código Penal de Uzbekistán. El abuso de autoridad se define, entre otras cosas, como "todo abuso intencional de la autoridad por un funcionario que cause [...] un perjuicio importante a los derechos e intereses de los ciudadanos, a los intereses del Estado o al interés público". La autora sostiene que nunca, ni en la investigación preliminar ni en la judicial, se estableció el monto del perjuicio causado por su padre a raíz de cualquier acto de ese tipo.

2.9 El 25 de septiembre de 2006, el padre de la autora fue declarado culpable con arreglo a los artículos 184, párrafo 3; 205, párrafo 2 a) y b); y 223, párrafo 2 c), del Código Penal de Uzbekistán y condenado a cinco años de prisión por el Tribunal de Distrito de Bagat. La autora alega que hubo un gran número de violaciones de las normas procesales durante las actuaciones judiciales, así como parcialidad por parte del tribunal de sentencia y contradicciones en la sentencia en cuanto a los hechos.

2.10 La autora alega que aunque el tribunal disponía de todos los datos necesarios para contactar al abogado de su padre no se notificó a este de las actuaciones, por lo que no pudo defender a su padre durante la mayor parte del proceso. El abogado se enteró del inicio de las actuaciones por un tercero. El abogado señaló esta violación al tribunal en una de las audiencias, durante la cual tomó conocimiento de que la investigación judicial ya había concluido. El abogado apeló esta violación de las normas procesales y solicitó que se reiniciara el proceso, pero su recurso se desestimó. También se desestimó un segundo recurso en el que se solicitaba que se iniciara un nuevo proceso debido a que habían surgido circunstancias imprevistas, a saber, la disponibilidad de otros testigos.

2.11 Además, la autora afirma que se denegó al abogado de su padre el acceso a la prisión a fin de reunirse con su cliente. El abogado se quejó ante la Fiscalía y el tribunal y solicitó que se le permitiera reunirse con el padre de la autora.

2.12 La autora alega que existen incoherencias y contradicciones en la sentencia con respecto a los hechos y las pruebas. El tribunal dejó sin examinar 9 páginas de mociones de la defensa y otros 18 anexos. En la sentencia no se consignaron los motivos que tuvo el tribunal para desestimar las pruebas y la documentación presentadas por la defensa. El abogado del padre de la autora apeló todas estas violaciones ante el Tribunal Regional de

Khorezm. Antes de que se iniciara la audiencia de apelación, el abogado solicitó reunirse a solas con el padre de la autora, lo que una vez más fue denegado. Tampoco se le permitió reunirse con su cliente a solas antes del inicio de la audiencia en el edificio del tribunal y solo pudo encontrarse con él en el curso de la audiencia. Su solicitud fue denegada por el Presidente de la Sala del Tribunal que examinó el caso.

2.13 La autora afirma que en la audiencia de apelación el abogado señaló las violaciones de las normas procesales que se habían cometido durante el juicio sustanciado en el tribunal de distrito. El tribunal de apelación desestimó esas reclamaciones y confirmó la sentencia del Tribunal de Distrito de Bagat. El abogado apeló luego al Tribunal Regional de Khorezm para solicitar una revisión por el tribunal superior, la cual fue denegada el 28 de noviembre de 2006. Su posterior recurso de apelación ante el Tribunal Supremo para solicitar una revisión fue denegada el 16 de marzo de 2007.

2.14 El 30 de noviembre de 2006, el Parlamento de Uzbekistán aprobó un decreto titulado "Del perdón en relación con el 14º aniversario de la independencia de Uzbekistán". El padre de la autora no fue perdonado pese a que había cumplido 60 años cuando se publicó el decreto y debería habersele aplicado según los criterios establecidos. El abogado apeló al Departamento Principal de Ejecución de Sentencias y al Tribunal de Distrito de Bagat solicitando que se aclararan las razones por las cuales el perdón no se había concedido al padre de la autora, sin que se haya recibido respuesta hasta la fecha.

La denuncia

3.1 La autora afirma que su padre fue condenado ilegalmente por viajar al extranjero por negocios, lo que no constituía una amenaza para la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública o los derechos y libertades de los demás, en violación de los derechos reconocidos en los párrafos 2 y 3 del artículo 12 del Pacto.

3.2 La autora afirma que las incoherencias y contradicciones con respecto a los hechos y las pruebas en la sentencia así como el hecho de que los tribunales no hubieran examinado las mociones de la defensa representan una violación del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto.

3.3 La autora afirma también que las actuaciones no se notificaron al abogado de su padre, de manera que no pudo defenderlo durante gran parte del juicio y que se le denegó el acceso para entrevistarse con él, que estaba privado de libertad, en violación de lo dispuesto en el párrafo 3 b) del artículo 14. Alega también que la denegación de la solicitud del abogado de citar a testigos adicionales representa una violación de lo dispuesto en el párrafo 3 e) del artículo 14 del Pacto.

3.4 La autora sostiene que su padre fue declarado culpable de actos que no constituían delito, en violación de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 15.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 En su presentación de 15 de octubre de 2007, el Estado parte reitera los hechos expuestos por la autora y afirma que la culpabilidad de su padre se estableció sobre la base de las pruebas obtenidas durante el proceso de investigación y corroboradas durante el juicio. Alega que los actos del padre se evaluaron correctamente y que la sentencia se dictó conforme a derecho.

4.2 El Estado parte también alega en su favor que el 20 de agosto de 2007 el Tribunal Penal Municipal de Tashkent dictó otra sentencia en la que se condenaba al padre de la autora con arreglo a los artículos del Código Penal 167, párrafo 3 a) y b) (desfalco o malversación de fondos); 179 (actividades empresariales fraudulentas); 205, párrafo 2 a), b) y c) (abuso de autoridad y de funciones oficiales); 209, párrafo 2 a) y b) (falsificación de documentos); 210, párrafo 3 a), b) y c) (cohecho); y 242, párrafo 1 (conspiración para

delinquir), y lo condenó a 12 años y 6 meses de prisión en virtud del artículo 59 del Código Penal del Estado parte. El Estado parte afirma que, al vincular y combinar las sentencias de 25 de diciembre de 2006 y de 20 de agosto de 2007, se condenó al padre de la autora a 13 años de prisión. De conformidad con el decreto sobre el perdón de 30 de noviembre de 2006, la pena se redujo posteriormente en una cuarta parte.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

5.1 En sus comentarios de 10 de diciembre de 2007, la autora afirma que las observaciones del Estado parte no refutan, antes bien prueban, la ausencia de comportamiento delictivo por parte de su padre. Alega que el Estado parte no impugna ninguna de sus denuncias de violaciones del Pacto.

5.2 La autora aduce que la segunda causa penal tramitada por el Tribunal Penal de Tashkent no fue sino una tentativa de corregir los errores cometidos en la investigación y en el juicio de la primera causa. Durante la investigación preliminar de la segunda causa penal, el abogado de su padre presentó numerosas reclamaciones sobre violaciones de procedimiento en la reunión y evaluación de las pruebas, así como violaciones de sus derechos de defensa. Ninguna de estas reclamaciones se tuvo en cuenta.

5.3 La autora alega asimismo que, antes de que se iniciara el segundo juicio, la Sala Judicial del Tribunal Municipal de Tashkent hizo caso omiso de las solicitudes presentadas por el abogado de su padre con miras a convocar a otro abogado. La sustancia de la causa penal contra su padre no fue examinada durante el juicio. La autora proporciona una lista de ejemplos relacionados con cada artículo del Código Penal en los que el tribunal no aceptó o no examinó los testimonios y otras pruebas documentales. Si los daños materiales causados por su padre eran tan cuantiosos, ¿por qué entonces no se habían iniciado procesos civiles contra él por esos montos? Las solicitudes de llamar a testigos cuyas declaraciones habrían sido esenciales en la causa fueron denegadas sin excepción. En cambio, no se denegó ninguna de las solicitudes formuladas por el ministerio público.

5.4 La autora añade que el protocolo de las actuaciones del tribunal se publicó 14 días después de que se dictara la sentencia, lo que daba pie a falsificaciones y adiciones, evidentes a la luz de las considerables inexactitudes que contenía el protocolo. La autora presentó al Tribunal Municipal de lo Penal de Tashkent una nota para que se incluyera como anexo del protocolo de las actuaciones.

5.5 La autora afirma además que estas últimas alegaciones también constituyen una violación de los artículos 6, 7, 10 y 14, párrafos 2 y 3 d), del Pacto.

Otras comunicaciones de la autora

6. El 21 de marzo de 2009, la autora comunica que el estado de salud de su padre se ha deteriorado considerablemente. Se lo mantiene en observación ambulatoria en el Centro de Cardiología, habiéndosele diagnosticado una "cardiopatía isquémica arrítmica y fibrilación auricular paroxística". En 2003 se había diagnosticado al padre de la autora hipertensión de primer grado además de enfermedades cardíacas e hiperplasia benigna de próstata. En 2005, la hipertensión diagnosticada había pasado a ser de segundo grado. En julio de 2007, ya en prisión, el personal médico de la cárcel confirmó que padecía de cardiopatía isquémica, estenocardia estable FK'2, fibrilación auricular paroxística e hipertensión de segundo grado. Además, se le diagnosticó diabetes pancreática de segunda clase. Según la autora, estos diagnósticos indican que la vida de su padre peligrará si no se toman oportunamente medidas preventivas y solicita al Comité que agilice el examen del caso a fin de evitar un daño irreparable.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

7.2 De conformidad con el párrafo 2 a) y b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de ningún otro procedimiento de examen o arreglo internacional. Toma nota asimismo de que el Estado parte no ha puesto en duda que se han agotado todos los recursos internos con respecto al caso.

7.3 El Comité ha tomado nota de que las alegaciones de la autora sobre la forma en que los tribunales tramitaron el caso de su padre, evaluaron las pruebas, calificaron sus actos presuntamente delictivos y determinaron su responsabilidad penal pueden plantear cuestiones relacionadas con los párrafos 1 y 3 b) y e) del artículo 14 del Pacto. El Comité observa, no obstante, que estas alegaciones guardan relación principalmente con la evaluación de los hechos y las pruebas por los tribunales del Estado parte. Recuerda que, en general, corresponde a los tribunales de los Estados partes evaluar los hechos y las pruebas en un caso concreto, a menos que pueda verificarse que la evaluación fue claramente arbitraria o que equivalió a denegación de justicia¹. A falta de otra información pertinente, el Comité considera que esta parte de la comunicación no se ha fundamentado lo suficiente, a efectos de la admisibilidad, con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.4 El Comité toma nota de las alegaciones de la autora de que se han violado los derechos que tiene su padre en virtud del párrafo 1 del artículo 15 del Pacto. No obstante, la autora no proporciona suficiente información para ilustrar sus alegaciones a este respecto. Por consiguiente, esta parte de la comunicación se considera inadmisibles por no estar suficientemente fundada, a efectos de la admisibilidad, con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.5 El Comité ha tomado nota también de que en una de sus últimas comunicaciones, la autora adujo que además se habían cometido violaciones de los artículos 6, 7, 10 y 14, párrafos 2 y 3 d), del Pacto, las cuales no se habían planteado anteriormente. Considera que la autora no ha presentado información suficiente para fundamentar estas nuevas alegaciones. El Comité considera que esta parte de la comunicación es inadmisibles con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo por falta de fundamentación.

7.6 El Comité considera que las restantes alegaciones de la autora, que parecen plantear cuestiones relacionadas con los párrafos 2 y 3 del artículo 12 del Pacto, se han fundamentado suficientemente a los efectos de la admisibilidad y las declara admisibles.

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 facilitado las partes, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8.2 El Comité toma nota de la alegación de la autora de que se ha violado el derecho de su padre a salir de un país, incluido el propio, reconocido en los párrafos 2 y 3 del artículo 12. El Comité observa que el Estado parte no refutó las alegaciones de la autora,

¹ Véase, entre otras, la comunicación N° 541/1993, *Errol Simms c. Jamaica*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 3 de abril de 1995, párr. 6.2.

limitándose a afirmar que las acusaciones estaban basadas en pruebas obtenidas durante el proceso de investigación y verificadas en el juicio.

8.3 El Comité recuerda su Observación general N° 27 (2009) sobre el artículo 12, en la que señala que la libertad de circulación es una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona². Sin embargo, recuerda también que los derechos consagrados en el artículo 12 no son absolutos. El párrafo 3 del artículo 12 prevé casos excepcionales en que se puede restringir el ejercicio de esos derechos. Según las disposiciones de ese párrafo, un Estado parte únicamente podrá restringir su ejercicio si las restricciones están previstas en la ley, son necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública o los derechos y libertades de terceros, y son compatibles con los demás derechos reconocidos en el Pacto. En la Observación general N° 27, el Comité señala que "no basta con que las restricciones se utilicen para conseguir fines permisibles; deben ser necesarias también para protegerlos" y que "las medidas restrictivas deben ajustarse al principio de proporcionalidad; deben ser adecuadas para desempeñar su función protectora"³. En el presente caso, sin embargo, el Estado parte no ha proporcionado información que pudiera indicar la necesidad de recurrir a tal restricción o justificarla en términos de su proporcionalidad. En tales circunstancias, el Comité concluye que ha habido violación de los párrafos 2 y 3 del artículo 12 del Pacto.

9. El Comité de Derechos Humanos, actuando de conformidad con el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, considera que los hechos que tiene ante sí ponen de manifiesto una violación de los párrafos 2 y 3 del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

10. A tenor de lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar a la autora un recurso efectivo, incluso una indemnización, así como modificar su legislación relativa a la salida del país a fin de cumplir las disposiciones del Pacto. El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro.

11. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a garantizar un recurso efectivo y ejecutorio cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, dentro de un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo quinto período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/55/40)*, vol. I, anexo VI, secc. A, párr. 1.

³ *Ibid.*, párr. 14.

RR. Comunicación N° 1587/2007, Mamour c. la República Centroafricana (Dictamen aprobado el 20 de julio de 2009, 96° período de sesiones)*

<i>Presentada por:</i>	Junior Mackin Mamour (representado por el abogado Maixent Lequain)
<i>Presunta víctima:</i>	Su padre, Bertrand Mamour
<i>Estado parte:</i>	República Centroafricana
<i>Fecha de la comunicación:</i>	19 de febrero de 2007 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Detención arbitraria del padre del autor por los servicios de seguridad del Estado parte
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Falta de cooperación del Estado parte
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Detención arbitraria; libertad de circulación
<i>Artículos del Pacto:</i>	9; y 12
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	Ninguno

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

Reunido el 20 de julio de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1587/2007, presentada al Comité de Derechos Humanos por Junior Mackin en nombre de su padre, Bertrand Mamour, 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 el siguiente:

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

1. El autor de la comunicación, de fecha 19 de febrero de 2007, es Junior Mackin Mamour, que actúa en nombre de su padre, Bertrand Mamour, nacional centroafricano nacido en 1956 y que actualmente se halla en situación de "arresto domiciliario" en la República Centroafricana. Afirma que su padre, Bertrand Mamour, es víctima de la violación por la República Centroafricana de los artículos 9 y 12 del Pacto. La República Centroafricana es Parte en el Pacto y en su Protocolo Facultativo desde el 8 de agosto de 1981. El autor está representado por el abogado Maixent Lequain.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posadas, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli y Sr. Krister Thelin.

Se adjunta en el apéndice del presente documento el texto de un voto particular firmado por el Sr. Abdelfattah Amor.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 18 de noviembre de 2006, a las 11.00 horas, en virtud de un decreto presidencial hecho público por la Radio Nacional, se nombró al coronel Bertrand Mamour, ex comandante de operaciones, para el cargo de Encargado de Misión en el Ministerio de la Administración Pública. A las 15.00 horas del mismo día fue detenido por motivos no explicados por los servicios de seguridad presidencial y trasladado al campamento de Roux, en Bangui. En virtud de otro decreto se nombró comandante de operaciones al teniente coronel Ludovic Ngaïfeï. Al parecer, los mandos y la jerarquía militar acusan al coronel Mamour de complicidad con los rebeldes de la Union des Forces Démocratiques pour le Rassemblement (UFDR). Se sospecha que es un informador de la UFDR. Hay razones para creer que fue detenido a raíz de una acusación de haber informado a los rebeldes sobre la posición de las Fuerzas Armadas Centrafricanas (FACA) y de revelar sus estrategias.

2.2 Bajo el régimen del presidente Ange Félix Patassé, el coronel Mamour ya había estado detenido el 16 de mayo de 2002 en el centro de detención de Ngaragba, acusado de complicidad en la rebelión del general François Bozizé. El Grupo de Trabajo sobre la detención arbitraria de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas había emitido en diciembre de 2002 una opinión (Nº 18/2002) dirigida al Gobierno de la República Centrafricana. En ella, el Grupo de Trabajo había considerado que desde el 15 de junio de 2002 la detención del coronel Mamour era arbitraria. El coronel Mamour fue puesto en libertad en el momento del golpe de Estado del 15 de marzo de 2003. El período de detención de 2002 a 2003 no forma parte de la presente comunicación.

2.3 Durante su detención, entre el 18 de noviembre de 2006 y abril de 2007, el coronel Mamour fue privado de todo contacto con su familia y sometido a tratos inhumanos y degradantes que tuvieron consecuencias para su salud. Por otra parte, un miembro de su familia falleció en octubre de 2006 en circunstancias similares.

2.4 El 24 de abril de 2007, el abogado informó al Comité de que se había puesto fin a la detención del Sr. Mamour, pero que no se le autorizaba a salir del país y que "en cierto modo se encontraba en situación de "arresto domiciliario"".

La denuncia

3.1 El autor considera que su padre fue detenido sin que mediara ninguna decisión de la justicia o disposición jurídica, por lo que ha sido víctima de una violación del artículo 9 del Pacto. Por lo que respecta al agotamiento de los recursos internos, el autor alega que, dado que su padre estaba privado de todo contacto con el exterior, no pudo tener acceso a un abogado para defender sus derechos y agotar de este modo los recursos internos.

3.2 El autor menciona que el caso de su padre fue de nuevo sometido al Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de las Naciones Unidas.

3.3 El autor considera asimismo que su padre ha sido víctima de una violación del artículo 12 del Pacto, ya que no se le permite salir de su país.

Falta de cooperación del Estado parte

4. Los días 22 de agosto de 2007, 14 de mayo y 29 de julio de 2008 y 12 de febrero de 2009, el Comité pidió al Estado parte que le transmitiera información sobre la admisibilidad y el fondo de la comunicación. El Comité señala que dicha información no se ha recibido; lamenta que el Estado parte no haya proporcionado ninguna aclaración sobre la admisibilidad o el fondo de las denuncias de los autores. Recuerda que, en virtud del Protocolo Facultativo, el Estado parte interesado deberá presentar por escrito al Comité explicaciones o declaraciones que aclaren la cuestión y en que se indiquen, si procede, las medidas que haya adoptado para remediar la situación. Al no haber respuesta del Estado

parte, cabe otorgar el crédito deseado a las denuncias del autor, en la medida en que hayan sido suficientemente fundamentadas.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

5.2 De conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

5.3 Habiendo tomado nota de los argumentos del autor sobre el agotamiento de los recursos internos y habida cuenta de la falta de cooperación del Estado parte, el Comité estima que las disposiciones del párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo no le impiden examinar la comunicación.

5.4 Por lo que respecta al artículo 12, el Comité observa que el autor no aporta ninguna prueba que demuestre que su padre no tenga la posibilidad de salir de su país. Por consiguiente, el Comité considera que, para los fines de la admisibilidad de su comunicación, el autor no ha fundamentado suficientemente sus denuncias al amparo del artículo 12 y concluye que esa parte de la comunicación es inadmisibile en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

5.5 El Comité considera que, al no haberse recibido información del Estado parte, las denuncias de violación del artículo 9 quedan suficientemente demostradas y son por lo tanto admisibles.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

6.1 El Comité de Derechos Humanos ha examinado la comunicación teniendo en cuenta toda la información que se le ha facilitado, según lo previsto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.2 Por lo que respecta a la reclamación relativa a la violación del artículo 9, el Comité observa que el autor denuncia que su padre no fue informado de los motivos de su detención en el momento de producirse esta, y que no pudo tener acceso a un abogado durante todo el período de detención. Puesto que el Estado parte no ha presentado ninguna información pertinente que permita refutar las alegaciones del autor, el Comité estima que los hechos que se le han comunicado ponen de manifiesto una violación del artículo 9 del Pacto.

7. El Comité de Derechos Humanos, actuando de conformidad con 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 ponen de manifiesto una violación por el Estado parte del artículo 9 del Pacto.

8. De conformidad con el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte está obligado a proporcionar al padre del autor un recurso efectivo, que incluya una indemnización adecuada. También tiene la obligación de adoptar medidas para evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro.

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

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

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto francés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Apéndice

Voto particular disidente del Sr. Abdelfattah Amor, miembro del Comité

Esta comunicación fue presentada por el Sr. Junior Mackin Mamour, representado por un abogado, en nombre de su padre, Bertrand Mamour, quien había sido detenido por las autoridades de la República Centroafricana el 18 de noviembre de 2006. Durante su detención estuvo privado de todo contacto con su familia. El 24 de abril de 2007, el abogado informó al Comité de que se había puesto fin a la detención del Sr. Bertrand Mamour pero que, sin embargo, no se le había autorizado abandonar el país y que se encontraba "en una especie de arresto domiciliario". El autor, que no aporta "ninguna prueba que demuestre que su padre no tenga la posibilidad de salir de su país" (párr. 5.4), tampoco ha sido más explícito en cuanto a la situación de "una especie de arresto domiciliario". Así pues, nada demuestra que el padre no estuviese en condiciones, desde el 24 de abril de 2007, de ocuparse personalmente de la comunicación presentada en su nombre o de facilitar a su hijo un poder de representación a tal efecto. Se plantea por lo tanto la cuestión de saber si el hijo tenía capacidad para actuar en nombre de su padre. El Comité no se ha ocupado de responder a esta cuestión, apartándose así de la jurisprudencia bien establecida. Yo no puedo compartir esta posición.

Ante todo, el Comité debería haber planteado esta cuestión de oficio, aunque el Estado, al que sí se le ha solicitado en tres ocasiones, no haya cooperado ni haya comunicado información alguna ni sobre la admisibilidad ni sobre el fondo.

Solo un particular que tenga la calidad necesaria para actuar puede recurrir al Comité. Si bien el autor estaba capacitado para representar a su padre entre el 19 de noviembre de 2006 y abril de 2007, período durante el cual su padre estuvo privado de todo contacto de su familia, la situación no era la misma a partir de abril de 2007. El Comité, aunque no estaba obligado a hacerlo, hubiera podido pedir al autor a través de su secretaría que justificase su calidad para actuar después de que su padre hubiera sido puesto en libertad. En la comunicación N° 1012/2001 *Brian John Lawrence Burgess c. Australia*^a, el Comité señala, en el párrafo 6.3, que si se lee el expediente se observará que el 19 de julio de 2001, tras recibir la comunicación inicial, la secretaría pidió a los abogados, en los términos siguientes, "que presenten (...) autorización por escrito del propio Sr. Burgess y de sus familiares si también desean ustedes que aparezcan como víctimas". Al haber recibido un mandato solamente del Sr. Burgess, y no de su esposa y de sus hijos el Comité declara que los abogados no estaban capacitados para representar ante el Comité a la Sra. Burgess y a los hijos Burgess (párr. 6.3). La parte de la comunicación relativa a estos últimos se declara, por lo tanto, inadmisibile.

Creo que el Comité debería declarar de oficio la presente comunicación inadmisibile o, en todo caso, pedir al autor que justifique su calidad para actuar en nombre de su padre ante el Comité. La actitud del Comité en la presente comunicación, por lo que respecta a la calidad para actuar, constituye una ruptura con su jurisprudencia bien establecida.

En la comunicación N° 915/2000, *Sra. Darmon Sultanova c. Uzbekistán*, el Comité señala, en el párrafo 6.2, que "la autora no ha proporcionado ninguna prueba de que esté autorizada^b a actuar en nombre de su marido pese al hecho de que *en el momento de la comunicación por el Comité aquel ya debía haber cumplido la sentencia. Tampoco ha*

^a Dictamen aprobado el 19 de noviembre de 2005.

^b Dictamen aprobado el 19 de noviembre de 2005.

probado por qué es imposible que la víctima presente una comunicación en su propio nombre (el subrayado añadido). En las circunstancias del caso y ante la falta de un poder u otra prueba documentada de que la autora está autorizada a actuar en su nombre, el Comité debe llegar a la conclusión de que, en lo que respecta a su marido, la autora carece de derecho para actuar con arreglo al artículo 1 del Protocolo Facultativo".

La misma preocupación se expresa en la comunicación N° 946/2000 (*L. P. c. la República Checa*): "El Comité observa que en sus alegaciones el autor también afirmó que se habían violado los derechos de su hijo. Sin embargo, dado que no alega que representa a su hijo, el Comité considera que esa parte de la comunicación no es admisible a tenor del artículo 1 del Protocolo Facultativo"^c (párr. 6.4). Se observa la misma actitud del Comité en algunas otras comunicaciones: N° 565/1993, *H. c. Italia*^d, N° 1163/2003, *Umsinai Isaeva c. Uzbekistán*^e, N° 1510/2006, *Dušan Vojnović c. Croacia*^f, etc. Esta jurisprudencia solo se matiza en circunstancias particulares como en el caso de la comunicación N° 397/1990 *P. S. c. Dinamarca*^g, en la que se indica, en el párrafo 5.2, que "el Comité tomó nota de la afirmación del Estado parte de que el autor no tenía capacidad para actuar en nombre de su hijo ya que la legislación danesa limitaba ese derecho al progenitor que tenía la custodia. El Comité observa que la capacidad en el sentido del Protocolo Facultativo se puede determinar independientemente de la reglamentación y la legislación nacionales que rigen la capacidad de una persona para comparecer ante un tribunal interno. En el presente caso está claro que T. S. no puede presentar por sí mismo una denuncia al Comité; por lo tanto debe considerarse que la relación entre padre e hijo y el carácter de lo alegado bastan para justificar que T. S. sea representado por su padre ante el Comité".

En definitiva, la presente comunicación (*Mamour c. la República Centroafricana*) debería haber recibido mayor atención por parte del Comité.

(Firmado) Sr. Abdelfattah Amor

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto francés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

^c Dictamen adoptado el 25 de julio de 2002.

^d Decisión de inadmisibilidad del 8 de abril de 1994.

^e Dictamen adoptado el 20 de marzo de 2009.

^f Dictamen adoptado el 30 de marzo de 2009.

^g Decisión de inadmisibilidad del 22 de julio 1992.

**SS. Comunicación N° 1792/2008, *Dauphin c. el Canadá*
(Dictamen aprobado el 28 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	John Michaël Dauphin (representado por el abogado Alain Vallières)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Canadá
<i>Fecha de la comunicación:</i>	29 de mayo de 2008 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Orden de expulsión contra un nacional de Haití con residencia permanente desde la edad de 2 años, destierro por delitos graves
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Falta de fundamentación de las denuncias; incompatibilidad con las disposiciones del Pacto <i>ratione materiae</i>
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a la vida; prohibición de la tortura; reconocimiento de la personalidad jurídica; protección contra injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada; derecho a la vida de familia, principio de no discriminación
<i>Artículos del Pacto:</i>	6; 7; 16; 17; 23; y 26
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; y 3

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

Reunido el 28 de julio de 2009,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1792/2008 presentada por John Michaël Dauphin, 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 el siguiente:

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

Se adjunta en el apéndice del presente documento el texto de los votos particulares firmados por el Sr. Krister Thelin y la Sra. Ruth Wedgwood, miembros del Comité.

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

1.1 El autor de la comunicación de fecha 29 de mayo de 2008 es John Michaël Dauphin, ciudadano haitiano. Reside actualmente en el Canadá, y debe ser expulsado a Haití al haberle sido prohibida la estancia en el territorio tras haber sido condenado a una pena de prisión de 33 meses por el delito de robo con violencia. Aduce que su deportación a Haití constituiría una violación por el Canadá de los artículos 6, 7, 16, 23 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El autor está representado por un abogado.

1.2 El 2 de junio de 2008, de conformidad con el artículo 92 del reglamento del Comité, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales pidió al Estado parte que no deportara al autor mientras el Comité estuviera examinando su caso. El 28 de julio de 2008, el 2 de octubre de 2008 y el 17 de marzo de 2009, tras haber recibido peticiones del Estado parte, al Relator Especial rehusó levantar las medidas provisionales.

1.3 El 28 de julio de 2008 el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales decidió no separar el examen de la admisibilidad del examen en cuanto al fondo.

1.4 El 22 de octubre de 2008 el abogado del autor informó al Comité de que, con ocasión de un procedimiento de revisión de los motivos de la detención del autor, el Estado parte había procedido a determinar si las medidas provisionales ordenadas por el Comité debían ser respetadas. El 23 de octubre de 2008 se comunicó esta información al Estado parte, al que se recordaron sus obligaciones en virtud del artículo 97 del reglamento.

Los hechos presentados por el autor

2.1 El autor, nacido en 1987, es originario de Haití. Es el mayor de una familia de cuatro hijos. Vivió sus dos primeros años en Haití, y luego ha vivido en el Canadá, donde ha cursado toda su escolaridad. Cuando acababa de cumplir 18 años fue condenado a una pena de 33 meses de prisión por robo con violencia. Durante su estancia en la cárcel, descubrió que no tenía la nacionalidad canadiense, ya que, únicamente en su caso, sus padres no habían concluido los procedimientos para obtener la ciudadanía. Todos los demás miembros de su familia habían adquirido la nacionalidad canadiense.

2.2 Cuando estaba en prisión las autoridades canadienses iniciaron los procedimientos para expulsarlo del Canadá en razón de su condena penal con arreglo a la Ley de inmigración y protección de los refugiados¹. El 5 de noviembre de 2007 se celebró una audiencia en la Sección de inmigración de la Junta de Inmigración y Refugiados. El autor afirma que trató en vano de demostrar a esa Sección que no tenía vínculo alguno con Haití y que toda su familia, de nacionalidad canadiense, se encontraba en el Canadá. Según él, la Sección de inmigración se negó a escuchar cualquier información al respecto por estimar que no era pertinente habida cuenta de las restricciones impuestas por la Ley de inmigración y protección de los refugiados.

2.3 El autor recurrió ante la Sección de apelación en materia de inmigración, que, el 18 de marzo de 2008, estimó no ser competente. El autor pidió una revisión de esta decisión y presentó una solicitud de suspensión de la expulsión ante la Sección de apelación del Tribunal Federal, que la desestimó el 10 de junio de 2008. Al mismo tiempo, recurrió la

¹ El artículo 36 1 a) de la Ley de inmigración y protección de los refugiados, S.C. 2001, cap. 27, dispone lo siguiente: "Se sancionarán con el destierro por gran delitos mayores los siguientes actos: a) Ser declarado culpable en el Canadá de una infracción de una ley federal punible con diez años al menos de prisión máxima o de una infracción de una ley federal sancionada con más de seis meses de prisión".

decisión de la Sección de inmigración ante el Tribunal Federal, que la desestimó el 22 de abril de 2008.

2.4 El Estado parte propuso entonces al autor que presentara una solicitud de evaluación previa del riesgo de retorno. El 9 de mayo de 2008, las autoridades canadienses rechazaron esa solicitud por considerar que el autor no correría ningún riesgo si regresara a Haití. El autor subraya que la decisión se adoptó en un mes, cuando habitualmente hay que esperar un año para que se adopte una decisión de esa índole. El autor pidió la revisión de esa decisión ante el Tribunal Federal. Su petición fue desestimada el 2 de junio de 2008.

La denuncia

3.1 El autor afirma que su deportación a Haití pondría en peligro su vida y su integridad física, lo que constituiría una violación por el Canadá de los artículos 6² y 7 del Pacto. Aduce que las autoridades canadienses conocen ese riesgo, porque existe una moratoria que impide expulsar personas a Haití. Afirma que cualquier persona que se encuentre allí puede resultar muerta, secuestrada o maltratada, y que las autoridades haitianas no podrían garantizar su protección. Además, señala que la protección de la vida y de la integridad física son derechos inalienables que no pueden derogarse ni siquiera en el caso de los delincuentes.

3.2 El autor argumenta que el Estado parte violaría el artículo 16 si lo deportara. Dice que se le impidió aducir los motivos que impiden su expulsión a Haití. Afirma que las facultades de la Sección de inmigración están limitadas por ley, lo que concede un papel especialmente importante a quien evalúe previamente el riesgo de retorno. El autor sostiene que en esa evaluación no se ha tenido en cuenta su situación personal, y que ello constituye una denegación de su personalidad jurídica. Añade que la falta de estudio de su situación personal impide garantizar una pena proporcional al acto cometido. Así pues, el sistema canadiense no tendría en cuenta la proporcionalidad entre el acto y la pena, dado que toda persona condenada a dos años o más de prisión sería "expulsable", sin que le fuera posible defenderse ni se estudiara su situación personal.

3.3 El autor sostiene que su extrañamiento le impediría mantener vínculos con su familia, y constituiría una violación del artículo 23³. Antes de su detención vivía con su familia en el Canadá y no tiene vínculo familiar alguno en Haití, por cuanto sólo pasó los dos primeros años de vida en ese país. Además, afirma que tiene una relación estable desde 2001 con su novia, a la que conoció en la escuela.

3.4 El autor afirma que en su caso hay discriminación, y por lo tanto se infringe el artículo 26. Pertenece a un grupo especial de extranjeros que viven en el Canadá y a los que el Estado parte deniega toda posibilidad de obtener un proceso justo y equitativo⁴. Dice que si la Ley de inmigración y protección de los refugiados tiene principalmente por objeto garantizar la protección de los residentes canadienses, no es seguro que la expulsión automática de toda persona condenada a dos años de prisión logre ese objetivo. Los delincuentes peligrosos que tengan medios para pagar un buen abogado pueden ser condenados a menos de dos años de prisión, mientras que una persona con ingresos medios que no cuente con los servicios de un abogado puede ser condenada a dos años o más y ser expulsada. Además, el autor argumenta que, entre los extranjeros que viven en el Canadá, sólo los que han sido condenados a dos años o más de prisión carecen de acceso a un

² Véanse, por ejemplo, las comunicaciones N° 469/1991, *Charles Chitat Ng c. el Canadá*, dictamen aprobado el 5 de noviembre de 1993, párr. 15.6; y N° 470/1991, *Joseph Kindler c. el Canadá*, dictamen aprobado el 30 de julio de 1993, párr. 14.6.

³ Véase la comunicación N° 1272/2004, *Fatima Benali c. los Países Bajos*, dictamen aprobado el 23 de julio de 2004, párr. 6.3.

⁴ El autor cita jurisprudencia relativa al artículo 15 de la Carta de Derechos y Libertades del Canadá.

proceso judicial que considere su situación personal, y sólo esas personas se ven sometidas a una "doble pena" exenta de control y expulsadas del país sin haber tenido acceso a un verdadero proceso judicial⁵.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 18 de julio de 2008 el Estado parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad de la comunicación y su petición al Comité de que levantara las medidas provisionales.

4.2 El Estado parte sostiene que la comunicación se basa en simples suposiciones y no revela, *prima facie*, ninguna violación del Pacto. Subraya especialmente que todas las denuncias del autor fueron examinadas a fondo por las instancias nacionales, que llegaron a la conclusión de que no estaban fundamentadas. A falta de prueba de error manifiesto, abuso procesal, mala fe, parcialidad manifiesta o irregularidades graves de procedimiento, el Comité no debe sustituir las conclusiones de hecho de las instancias nacionales por sus propias conclusiones. Incumbe a los tribunales de los Estados partes apreciar los hechos y la prueba en esos casos. El Estado parte sostiene que la comunicación debería declararse inadmisibles, con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo, por falta de fundamentación. Añade que la comunicación es incompatible con el Pacto en lo que se refiere a las denuncias basadas en los artículos 16, 23 y 26, y que esas partes de la comunicación deberían declararse por ello inadmisibles *ratione materiae*, con arreglo al artículo 3 del Protocolo Facultativo.

4.3 El Estado parte recuerda los hechos presentados por el autor y subraya que el 18 de julio de 2006 éste fue condenado a una pena de cuatro años de prisión, que se redujo a 33 meses habida cuenta del tiempo pasando en detención, por robos con violencia o amenaza de violencia contra siete personas, una de las cuales sufrió heridas graves. El 12 de diciembre de 2006, tras haber examinado el expediente del autor, el Organismo de Servicios Fronterizos del Canadá recomendó su expulsión del Canadá⁶. Esta recomendación fue confirmada el 27 de abril de 2007 por un delegado del Ministro de Ciudadanía e Inmigración. El 5 de noviembre de 2007 la Sección de inmigración de la Junta de Inmigración y Refugiados, tras oír al autor y a su abogado, determinó que se daban las condiciones para el "destierro por delitos mayores", ya que el autor no era ciudadano canadiense y había sido condenado a más de seis meses de prisión⁷. En esa audiencia el autor sostuvo que el agente del Organismo de Servicios Fronterizos ni siquiera lo atendió personalmente, que la Sección de inmigración no era un tribunal independiente y que el proceso de expulsión previsto en la Ley de inmigración y protección de los refugiados era inconstitucional. El 12 de marzo de 2008 el recurso del autor ante la Sección de apelación en materia de inmigración fue rechazado por falta de competencia, de conformidad con la Ley de inmigración, que dispone que una persona desterrada por delitos mayores no puede interponer un recurso de apelación. El 21 de abril y el 10 de junio de 2008 las dos solicitudes de control judicial de las decisiones de la Sección de inmigración y de la Sección de apelación en materia de inmigración fueron desestimadas por el Tribunal Federal.

⁵ El autor compara la situación jurídica en el Canadá con la de seis países europeos: Alemania, Bélgica, Dinamarca, Italia, Portugal y el Reino Unido, y llega a la conclusión de que una condena penal puede implicar una medida de extrañamiento basada en la amenaza para el orden público tras el examen del caso concreto.

⁶ Artículo 36 de la Ley de inmigración y protección de los refugiados (nota 1 *supra*).

⁷ El Estado parte señala que el proceso de expulsión de extranjeros desterrados por delitos mayores ha sido impugnado varias veces y que ha sido confirmado siempre por los tribunales nacionales. Véase por ejemplo *Powell c. el Canadá*, [2005] A.C.F. N° 929 (C.F.A.), y *Ramnanan c. el Canadá*, [2008] A.C.F. N° 543 (C.F.).

4.4 La solicitud de evaluación previa del riesgo de retorno fue rechazada el 9 de mayo de 2008 por cuanto el autor no estaba personalmente expuesto ni particularmente en riesgo de secuestro, ya que se trataba de un riesgo generalizado que afectaba a toda la población haitiana. El 2 de junio de 2008 el Tribunal Federal denegó la solicitud de aplazar su expulsión. El 24 de julio de 2008 el Tribunal Federal desestimó su solicitud de autorización y control judicial con respecto al rechazo de su solicitud de evaluación previa del riesgo de retorno.

4.5 En cuanto a las denuncias de violación de los artículos 6 y 7, el Estado parte sostiene que el riesgo que el autor afirma que correría a su regreso tiene carácter general, y que el autor no pretendía pertenecer a una categoría de personas en riesgo especial de secuestro, ni corría ese riesgo a título personal. El autor no ha aportado pruebas de su supuesto riesgo de muerte, secuestro o malos tratos, ni de la incapacidad de las autoridades para protegerlo. El Estado parte subraya que el aplazamiento de las deportaciones a Haití, mencionado por el autor y aprobado por el Canadá en febrero de 2004 por razones humanitarias, no puede interpretarse como reconocimiento por el Canadá de los riesgos aducidos por el autor. Ese aplazamiento es una medida voluntaria que va más allá de las obligaciones internacionales que impone el Pacto. Con arreglo al párrafo 230 a) c) del reglamento sobre inmigración y protección de los refugiados, el aplazamiento no se aplica a las personas desterradas en razón de los delitos cometidos. El Estado parte sostiene que esta parte de la comunicación debería declararse inadmisibles, ya que el autor no ha fundamentado suficientemente sus denuncias.

4.6 En cuanto a la presunta violación del artículo 16, el Estado parte sostiene que se trata de una denuncia inadmisibles *ratione materiae*, ya que el Pacto no garantiza el derecho a ser oído por un juez en el contexto de los procedimientos de inmigración. Subraya que el artículo 16 protege el derecho a la personalidad jurídica y no a la capacidad procesal⁸. El Estado parte sostiene que esta parte carece manifiestamente de fundamento.

4.7 En cuanto al artículo 23, el Estado parte dice que esta denuncia es inadmisibles *ratione materiae*, dado que el artículo 23 no garantiza el derecho a la familia. Subsidiariamente, sostiene que el simple argumento de tener familia en el Canadá y no en Haití no basta como fundamentación a efectos de la admisibilidad, ni podría impedir la expulsión. Además, el Estado parte subraya que, aunque el autor no haya invocado el artículo 17, su expulsión no constituiría una injerencia arbitraria o ilegal en su vida privada, su familia o su domicilio, habida cuenta de que la expulsión se decidió de conformidad con la ley y los recursos internos tuvieron en cuenta los factores pertinentes, incluido el de que la familia del autor residiera en el Canadá. Además, el Estado parte sostiene que la presente comunicación no puede compararse con el asunto *Winata c. Australia*⁹, ni con el asunto *Canepa c. el Canadá*¹⁰, dado que el autor no tiene cónyuge ni hijos en el Canadá y nada indica que la familia sea necesaria para su rehabilitación. Además, su expulsión sería una medida razonable dadas las circunstancias y proporcional a la gravedad de los delitos que ha cometido.

4.8 Con respecto al artículo 26 del Pacto, el Estado parte sostiene que, a efectos de la admisibilidad, el autor no ha fundamentado suficientemente su denuncia de que la Ley de inmigración y protección de los refugiados es discriminatoria y de que, en su propio caso, habría producido un resultado injusto o poco equitativo. Dadas las circunstancias, el Estado parte sostiene que no le incumbe especular sobre el sentido de los argumentos del autor ni

⁸ Nowak, Manfred, *UN Covenant on Civil and Political Rights*, 2ª ed., Kehl am Rhein: Estrasburgo, 2005, págs. 370 y 371: "El artículo 16 se limita exclusivamente a la capacidad jurídica, pero no comprende la capacidad procesal".

⁹ Comunicación N° 930/2000, *Winata c. Australia*, dictamen aprobado el 11 de mayo de 2000, párr. 7.3.

¹⁰ Comunicación N° 558/1993, *Giosue Canepa c. el Canadá*, dictamen aprobado el 3 de abril de 1997.

mucho menos rechazar todas las interpretaciones posibles. El Estado parte sostiene que esa parte de la comunicación es incompatible con el Pacto y por consiguiente inadmisibile *ratione materiae*.

4.9 Además, el Estado parte sostiene que la comisión de delitos graves no constituye un motivo ilícito de trato diferente a los efectos del artículo 26. Se trata de una práctica universalmente reconocida y aplicada en materia de inmigración, y es legítimo negar a los extranjeros que han cometido delitos graves determinados privilegios que se conceden a otros extranjeros. Por otra parte, ese criterio de trato diferente es a la vez objetivo y razonable, dado que el propio autor es responsable de pertenecer a la categoría de personas desterradas.

4.10 El 1º de octubre de 2008 el Estado parte se pronunció sobre el fondo de la comunicación y reiteró su solicitud de que se levantaran las medidas provisionales, citando concretamente una afirmación de la administradora principal encargada de la protección en la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) en Haití, que confirma que no parece haber ninguna razón para mantener la petición de no devolución respecto de los nacionales haitianos. Además, el Estado parte sostiene que la expulsión no supondría un perjuicio irreparable con arreglo al artículo 92 del reglamento del Comité porque sería reversible, ya que podría concederse al autor una autorización para regresar al Canadá en el caso de que el Comité llegara a la conclusión de que constituía una violación de los artículos 17 ó 23 o de ambos.

4.11 El Estado parte sostiene que, con carácter subsidiario a sus observaciones sobre la admisibilidad y por los mismos motivos, la comunicación debería rechazarse en cuanto al fondo, ya que no revela ninguna violación de los artículos 6, 7, 16, 23 ó 26.

5. El Comité pidió al autor los días 2 de octubre de 2008 y 9 de febrero, 17 de marzo y 19 de mayo de 2009 que enviara sus comentarios a las observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo, solicitudes que no tuvieron respuesta.

Observaciones adicionales del Estado parte

6. El 30 de enero de 2009 el Estado parte presentó observaciones suplementarias sobre la admisibilidad y el fondo, puntualizando sus observaciones con respecto al artículo 23. Recordó que, según la jurisprudencia del Comité, la expulsión de una persona con familia en el territorio del Estado parte no constituye en sí una injerencia arbitraria en su familia¹¹. Subraya que el autor no tiene cónyuge ni hijos en el Canadá ni personas a su cargo y que no depende de la ayuda de su familia. El Estado parte señala que, desde los 13 años de edad, el autor vivió principalmente en centros de juventud y hogares de acogida, que su familia no lo ayudó cuando cayó en la delincuencia y la toxicomanía y que nada indicaba que su familia fuera necesaria para su rehabilitación. El Estado destaca igualmente que ninguna prueba indica que existan lazos estrechos entre el autor y su familia. Subraya que el hecho de que el autor haya pasado la mayor parte de su vida en el Canadá no constituye en sí una circunstancia excepcional a los efectos de los artículos 17 ó 23. El Estado parte sostiene que, aun en el caso de que la expulsión del autor constituyera una injerencia en su familia, resultaría razonable dadas las circunstancias y proporcional a la gravedad de sus delitos.

¹¹ Véanse, por ejemplo, las comunicaciones N° 1222/2003, *Byahuranga c. Dinamarca*, dictamen aprobado el 1º de noviembre de 2004; N° 893/1999, *Said c. Nueva Zelandia*, dictamen aprobado el 28 de marzo de 2003, párr. 8.2; y N° 1011/2001, *Madafferi c. Australia*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2004.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

7.2 De conformidad con el artículo 5, párrafo 2 a), del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

7.3 El Comité observa que no se ha puesto en duda que el autor hubiera agotado todos los recursos de la jurisdicción interna disponibles y que, por consiguiente, se han cumplido las condiciones establecidas en el artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo.

7.4 Por lo que se refiere a las denuncias de violación de los artículos 6 y 7 del Pacto, el Comité debe verificar si se cumplen las condiciones expuestas en los artículos 2 y 3 del Protocolo Facultativo. En cuanto a los artículos 6 y 7, los elementos de que dispone no le permiten determinar que el autor haya fundamentado, a efectos de la admisibilidad, la denuncia de que su expulsión a Haití y la separación de su familia del Canadá pondría su vida en peligro (artículo 6) o equivaldría a un trato cruel, inhumano o degradante en el sentido del artículo 7. El Comité recuerda que, de conformidad con su práctica¹², el autor debe demostrar que su expulsión a un tercer país supone un riesgo personal, real e inminente de violación de los artículos 6 y 7. En su comunicación el autor se limita a declarar que "toda persona que se encuentre allí [Haití] puede ser muerta, secuestrada o maltratada [...] y que las autoridades haitianas no pueden garantizar la protección de las personas, que quedan abandonadas a su suerte". El Comité toma nota de la afirmación del Estado parte, que cita a la oficina del ACNUR en Haití, la cual considera que no es necesario prolongar la moratoria de expulsión de nacionales haitianos de febrero de 2004, que excluye a las personas desterradas por delincuencia. El Comité recuerda su jurisprudencia y reafirma que corresponde generalmente a los tribunales de los Estados partes apreciar los hechos y las pruebas de un caso concreto, salvo cuando pueda determinarse que la apreciación ha sido manifiestamente arbitraria o ha supuesto una denegación de justicia¹³. Esta jurisprudencia se ha aplicado igualmente a los procedimientos de expulsión¹⁴. El Comité considera que los elementos puestos a su disposición son insuficientes para demostrar que el procedimiento ante las autoridades del Estado parte haya adolecido de esas irregularidades. En consecuencia, considera que, a efectos de la admisibilidad, el autor no ha fundamentado suficientemente sus denuncias de violación de los artículos 6 y 7, y llega a la conclusión de que esta parte de la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo¹⁵.

7.5 Por lo que se refiere al artículo 16, el Comité observa que el derecho a ser oído por un juez en el contexto de una expulsión no se prevé en ese artículo, que se limita a reconocer la personalidad jurídica y no se aplica a la capacidad procesal. A este respecto, el Comité considera que esa parte de la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 3 del Protocolo Facultativo, por ser incompatible con las disposiciones del Pacto.

¹² Véanse, por ejemplo, las comunicaciones N° 706/1996, *G. T. c. Australia*, párrs. 8.4 a 8.6; N° 692/1996, *A. R. J. c. Australia*, párr. 6.14, y la Observación general N° 31 (2004), *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 40* (A/59/40), vol. I, anexo III, párr. 12.

¹³ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 541/1993, *Errol Simms c. Jamaica*, decisión adoptada el 3 de abril de 1995, párr. 6.2.

¹⁴ Véase la comunicación N° 1234/2003, *P. K. c. el Canadá*, decisión adoptada el 20 de marzo de 2007.

¹⁵ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 1315/2004, *Daljit Singh c. el Canadá*, decisión de inadmisibilidat adoptada el 30 de marzo de 2006, párr. 6.2.

7.6 En cuanto a la denuncia de violación del artículo 26, el Comité toma nota del argumento del autor, que afirma que en su caso hubo discriminación porque pertenece a un grupo de extranjeros delincuentes y, en consecuencia, no tuvo acceso a un proceso judicial que considerara su situación personal. El Comité recuerda que una diferencia de trato basada en criterios razonables y objetivos no equivale a una discriminación, prohibida por el artículo 26. En el presente caso el autor no ha fundamentado suficientemente, a efectos de la admisibilidad, su denuncia de discriminación, por lo que el Comité concluye que esta parte de la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.7 Por lo que respecta a los artículos 17 y 23, el Comité observa los argumentos del Estado parte en lo que se refiere al artículo 17 y considera pertinente examinar también la comunicación desde el punto de vista de este artículo. El Comité ha tomado nota de que el autor solo ha pasado dos años de su vida en Haití y el resto en el Canadá, donde sigue residiendo su familia. Ha tomado nota de la observación del Estado parte de que el autor no tiene cónyuge ni hijos, ni depende económicamente de su familia. El Comité recuerda no obstante que, *a priori*, nada indica que la situación del autor no quede comprendida en los artículos 17 y 23, párrafo 1, y por ello llega a la conclusión de que se debe examinar la cuestión en cuanto al fondo.

7.8 El Comité declara la comunicación admisible en la medida en que parece plantear cuestiones en relación con los artículos 17 y 23, párrafo 1, del Pacto, y procede a su examen en cuanto al fondo.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

8.1 Por lo que se refiere a las denuncias de violación de los artículos 17 y 23, párrafo 1, el Comité recuerda su jurisprudencia, según la cual puede haber casos en que la negación del Estado parte a dejar que un miembro de una familia permanezca en su territorio suponga una injerencia en la vida de la familia de esa persona. Sin embargo, el simple hecho de que algunos miembros de una familia tengan derecho a permanecer en el territorio de un Estado parte no hace forzosamente que la expulsión de uno de los miembros de la misma familia constituya una injerencia de ese mismo orden¹⁶.

8.2 En el presente caso el autor ha vivido en el territorio del Estado parte desde los 2 años de edad y ha hecho en él todos sus estudios. Sus padres y sus tres hermanos y hermanas viven en el Canadá y han adquirido la nacionalidad canadiense. El autor debe ser expulsado tras haber sido declarado culpable de robo con violencia y condenado a una pena de prisión de 33 meses. El Comité toma nota de la afirmación del autor de que toda su familia se halla en el territorio del Estado parte, que vivía con su familia antes de su detención y que no tiene familia en Haití. El Comité toma nota asimismo de los argumentos del Estado parte que señalan que el vínculo entre el autor y su familia es más bien ocasional, ya que ha vivido principalmente en centros de juventud y hogares de acogida y su familia no le prestó ayuda alguna cuando cayó en la delincuencia y la toxicomanía.

8.3 El Comité recuerda sus Observaciones generales Nos. 16 y 19¹⁷ en virtud de las cuales se debe interpretar el concepto de familia en sentido amplio. En el presente caso no se ha controvertido que el autor no tiene familia en Haití y que toda su familia reside en el territorio del Estado parte. Considerando que se trata de un adulto joven que todavía no ha

¹⁶ Véanse, por ejemplo, las comunicaciones N° 930/2000, *Winata c. Australia*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2001, párr. 7.1; N° 1011/2001, *Madafferi c. Australia*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2004, párr. 9.7; y N° 1222/2003, *Byahuranga c. Dinamarca*, dictamen aprobado el 1° de noviembre de 2004, párr. 11.5.

¹⁷ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/43/40), anexo VI, párr. 5, y ibíd., cuadragésimo quinto período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/45/40), vol. I, anexo VI, secc. B, párr. 2.*

formado una familia propia, el Comité considera que sus padres, hermanos y hermanas constituyen su familia de conformidad con el Pacto. El Comité llega a la conclusión de que la decisión del Estado parte de expulsar al autor después de haber vivido toda su vida desde su más temprana edad en su territorio, desconociendo que no tenía la nacionalidad canadiense y a falta de todo vínculo familiar en Haití, constituye una injerencia en la vida familiar del autor. El Comité observa que no se pone en duda que la injerencia en cuestión pretendía un objetivo legítimo, es decir, prevenir infracciones penales. Por tanto, cabe determinar si esta injerencia sería o no arbitraria y contraria a los artículos 17 y 23, párrafo 1, del Pacto.

8.4 El Comité observa que el autor se consideraba ciudadano canadiense y que hasta el momento de su detención no tuvo conocimiento de que no tenía la nacionalidad canadiense. Ha vivido toda su vida consciente en el territorio del Estado parte y toda su familia próxima y su novia residen en él, y no tiene vínculos ni familia en su país de origen. Observa asimismo que el autor no ha sido condenado más que una vez cuando acababa de cumplir 18 años de edad. El Comité concluye que la rigurosa injerencia para el autor, que posee vínculos fuertes con el Canadá y no parece tener otros vínculos con Haití que su nacionalidad, es desproporcionada con respecto al objetivo legítimo que procura el Estado parte. La expulsión del autor a Haití constituye, por lo tanto, una violación por el Estado parte de los artículos 17 y 23, párrafo 1, del Pacto.

9. El Comité de Derechos Humanos, actuando de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5, párrafo 4, del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que la información que tiene ante sí pone de manifiesto una violación por el Estado parte del artículo 17 y del párrafo 1 del artículo 23 del Pacto.

10. De conformidad con el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo, que consista en particular en abstenerse de expulsarlo a Haití. El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro.

11. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto francés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Apéndice

Voto particular (disidente) del Sr. Krister Thelin, miembro del Comité

La mayoría de los miembros del Comité ha decidido que ha habido violación de los artículos 17 y 23, párrafo 1, del Pacto.

Estoy respetuosamente en desacuerdo.

El autor, nacido en 1987, es ciudadano de Haití. Fue condenado a una pena de prisión de 33 meses por el delito de robo con violencia en el Canadá, por lo cual las autoridades canadienses adoptaron la decisión lícita de deportarlo a Haití.

Si bien el deseo del autor de evitar la expulsión al país del que es ciudadano, donde no tiene familia y en el que las condiciones generales son menos favorables que en el Canadá, es comprensible, la cuestión que el Comité debe decidir es si el cumplimiento de la orden legítima de deportación sería una injerencia desproporcionada en la vida de familia del autor. Considerando que carece de familia propia en el Canadá, aunque se hallen en el Canadá sus padres, hermanos y hermanas, y considerando la gravedad de los delitos por los que ha sido condenado, en mi opinión la expulsión a Haití no constituye una violación de los artículos 17 y 23, párrafo 1, del Pacto.

(Firmado) Sr. Krister **Thelin**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Voto particular (disidente) de la Sra. Ruth Wedgwood, miembro del Comité

Aun en un mundo globalizado, la regulación de la inmigración es una cuestión importante para un Estado-nación, que incluye no solo el derecho a establecer las condiciones para obtener la ciudadanía sino también la residencia a largo plazo. El Comité nunca ha pretendido sugerir que el Pacto contenga un código detallado sobre la forma en que los Estados pueden regular ambas cuestiones. Sin embargo, en un reducido número de casos, el Comité ha considerado que los artículos 17 y 23 fijaban ciertos límites, en particular cuando la expulsión de un progenitor no ciudadano dejaría al hijo ciudadano sin una protección plena de los progenitores^a. En el caso *Sahid*, el Comité estableció la norma de que la limitación de la facultad del Estado para hacer cumplir sus leyes de inmigración sobre la base de un derecho a la vida de familia exigiría la prueba de que había "circunstancias extraordinarias".

En el caso actual, el Comité no ha aplicado esta jurisprudencia con coherencia. El autor en este caso no invocó el artículo 17 del Pacto en su comunicación al Comité, aunque estaba representado por un abogado. Pero incluso en el contexto del artículo 17, combinado con el artículo 23, resulta difícil ver cómo puede fundamentarse que haya cualquier violación.

A la edad de 18 años, el autor fue condenado y sentenciado a una pena de prisión de cuatro años por un delito grave de violencia, a saber "robos con violencia o amenaza de violencia contra siete personas, una de las cuales sufrió heridas graves"^b. Actualmente, el autor tiene 22 años, no está casado y no tiene hijos, aunque afirma tener "una relación estable con su novia desde 2001"^c.

El Comité no expone ninguna razón para impedir la expulsión del autor del Canadá después de que sea puesto en libertad, salvo el pretendido derecho a la vida de familia en virtud del Pacto^d. Sin embargo, el alejamiento del autor de su familia es la única razón que figura en el expediente para explicar que, al contrario de sus hermanos, el autor no obtuviese la ciudadanía por naturalización. El autor afirma que "sus padres no concluyeron los procedimientos para obtener su ciudadanía"^e. Antes de cometer el robo con violencia, el autor "vivió principalmente en centros de juventud y hogares de acogida desde los 13 años de edad", y "su familia no lo ayudó cuando cayó en la delincuencia y la toxicomanía"^f.

Cualquier persona con sentimientos humanitarios desearía que la vida del autor hubiera tenido un destino mejor. Pero el Estado parte también tiene el derecho legítimo a tener en cuenta una pauta de conducta criminal para negarse a permitir que continúe la residencia de un no ciudadano. El Canadá inició los trámites de expulsión contra el autor en

^a Véase el caso *Winata c. Australia*, N° 930/2000 (29 de julio de 2001) (la expulsión de los autores privaría a un menor de 13 años de la atención de los progenitores); *Byahuranga c. Dinamarca*, N° 1222/2003 (15 de agosto de 2003) (la expulsión del marido privaría a la esposa ciudadana y a cuatro hijos menores de su apoyo); y el caso *Madafferi c. Australia*, N° 1011/2001, de 26 de agosto de 2004 (la expulsión del marido obligaría de hecho a la esposa ciudadana y a los cuatro hijos menores a abandonar también el país). Compárense estos ejemplos con el caso *Sahid c. Nueva Zelandia*, N° 893/1999 (28 de marzo de 2003) (no supondría violación la expulsión del abuelo materno no ciudadano cuando los hijos todavía estaban al cuidado de los padres ciudadanos).

^b Véase el dictamen del Comité, párr. 4.3.

^c *Ibid.*, párrs. 3.3 y 4.7.

^d *Ibid.*, párr. 8.3.

^e *Ibid.*, párr. 2.1.

^f *Ibid.*, párr. 6.

virtud del artículo 36, párrafo 1 a), de la Ley de inmigración y protección a los refugiados, que dispone que un residente permanente o nacional extranjero no es admisible "por razones de delincuencia grave" o por haber sido condenado por un delito federal "castigado con pena de prisión de más de seis meses".

La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, incluidas sus opiniones discrepantes, parecen ser a veces una fuente de inspiración para el Comité, aunque esos casos se plantean en virtud de una convención diferente y no constituyen una autoridad directa para nuestra interpretación del Pacto. Sería de desear que los trabajos preparatorios del Pacto, incluidos los debates y negociaciones de sus redactores, estuvieran tan fácilmente disponibles y se consultaran con la misma frecuencia.

Sin embargo, es interesante observar que del mismo modo que el Comité de Derechos Humanos ha limitado el alcance de los artículos 17 y 23 también el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ha inhibido en favor de la jurisdicción de los Estados para tomar decisiones sobre residencia y naturalización en casos de conducta criminal grave de un residente.

Podría señalarse el caso pertinente de *Bouchelkia c. Francia*^g. En ese caso, el solicitante no ciudadano fue condenado por un delito de "violación con circunstancias agravantes" como menor de edad y fue deportado a Argelia. Regresó a Francia para reunirse con su compañera, tuvo un hijo y contrajo matrimonio. Debido a la situación en Argelia, su esposa e hijo no pudieron acompañarle a Argelia. Además, el solicitante mantenía una relación "particularmente estrecha" con su madre, "incluso durante su encarcelamiento". No obstante, el Tribunal Europeo concluyó que, habida cuenta de la gravedad de su delito anterior, no había razón para injerirse en la decisión del Estado de expulsarlo por segunda vez. El Tribunal concluyó que "las autoridades podían considerar legítimamente que la expulsión inicial del demandante era... necesaria para impedir el desorden y el crimen" y que en resumen la situación no había cambiado^h.

La magistrada Elizabeth Palm, que posteriormente se incorporó al Comité de Derechos Humanos como colega nuestra, discrepó en el caso *Bouchelkia* y concluyó que "por regla general, los inmigrantes de segunda generación deberían ser tratados del mismo modo que los nacionales. Únicamente en circunstancias excepcionales debería aceptarse la expulsión de estos no nacionales". Pese al profundo respeto por la erudición y experiencia de la magistrada Palm, esta opinión minoritaria del Tribunal Europeo de Derechos Humanos no ha sido la norma del Comité de Derechos Humanos en relación con el Pacto.

Igualmente en el caso *Boujlifa c. Francia*, N° 122/1996/741/1940 (21 de octubre de 1997), el Tribunal Europeo de Derechos Humanos no consideró que hubiese violación ilegal de la vida de familia en el caso de la expulsión de un solicitante después de haber sido condenado por robo a mano armada. El solicitante había residido en Francia desde los 5 años de edad, parecía haber permanecido en contacto con sus padres y sus ocho hermanos, que eran residentes legales, y había "cohabitado con una nacional francesa". No obstante, por un voto de 6 contra 3, el Tribunal Europeo sostuvo que los Estados podían "mantener el orden público, en particular mediante el ejercicio de su derecho, como cuestión bien establecida en derecho internacional y con sujeción a sus obligaciones contractuales, a controlar la entrada y residencia de extranjeros. A tal efecto, tiene autoridad para expulsar a los extranjeros condenados por delitos penales".

^g Consejo de Europa, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Reports of Judgments and Decisions*, 1997, *Bouchelkia c. Francia*, 22 de enero de 1997, N° 112/1995/618/708.

^h *Ibid.*, párrs. 51 a 53.

Este es un tema que el Comité debería tratar con cautela. Las normas pueden tener consecuencias inesperadas. Y si se utiliza la referencia a la vida de familia como método para prohibir de hecho que se tenga en cuenta la conducta criminal en las decisiones sobre residencia (incluso quizá sobre ciudadanía) se corre el riesgo de que los Estados reaccionen levantando de nuevo las fronteras que hacen más difícil la inmigración para las personas que desean buscar nuevas oportunidades económicas y sociales.

(Firmado) Sra. Ruth **Wedgwood**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Anexo VIII

Decisiones del Comité de Derechos Humanos por las que se declaran inadmisibles ciertas comunicaciones con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

A. Comunicación N° 1018/2001, *N. G. c. Uzbekistán* (Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008, 94° período de sesiones)*

<i>Presentada por:</i>	L. G. (no representada por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	N. G. (hijo de la autora)
<i>Estado parte:</i>	Uzbekistán
<i>Fecha de la comunicación:</i>	16 de octubre de 2001 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Imposición de la pena de muerte tras un juicio sin las debidas garantías y en cuya instrucción se recurrió a la tortura
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Tortura; confesión forzada; juicio sin las debidas garantías
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Evaluación de los hechos y de las pruebas; fundamentación de la denuncia
<i>Artículos del Pacto:</i>	6; 9; 10; 14; 15 y 16
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	1 y 2

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

Reunido el 30 de octubre de 2008,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 La autora de la comunicación es L. G., ciudadana uzbeka nacida en 1961. Presenta la comunicación en nombre de su hijo, N. G., ciudadano uzbeko nacido en 1979, quien en el momento en que se presentó la comunicación se encontraba en el pasillo de la muerte, tras su condena a la pena capital por el Tribunal de la ciudad de Tashkent el 29 de marzo de 2001. La autora afirma que su hijo es víctima de la violación, por Uzbekistán, de los

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood.

derechos que le confieren los artículos 6, 9, 10, 14, 15 y 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La autora no está representada por abogado.

1.2 Cuando se registró la comunicación, el Comité de Derechos Humanos, actuando por conducto de su Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales y de conformidad con el artículo 92 de su reglamento, pidió al Estado parte que no llevara a cabo la ejecución de la pena de muerte de N. G. mientras se estuviese examinando su comunicación.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 El 29 de marzo de 2001, el Tribunal de la ciudad de Tashkent declaró a N. G. culpable de hurto, robo, tentativa de robo y asesinato cometido con particular violencia y lo condenó a la pena de muerte. La sentencia fue confirmada en apelación el 29 de abril de 2001 por la Sala de Apelación del Tribunal de la ciudad de Tashkent.

2.2 La autora afirma que la sentencia dictada contra su hijo era particularmente severa y carente de fundamento, y no correspondía a su personalidad. Sus vecinos y su empleador tenían buen concepto de él, y se presentaron documentos a tal efecto al Tribunal. Además, según la autora, el Tribunal no tenía razones para llegar a la conclusión de que el asesinato de que se había declarado culpable a su hijo hubiera sido cometido con la intención de robar a la víctima. Algunos objetos fueron sustraídos del apartamento de la víctima solamente para simular un robo.

2.3 La autora sostiene además que el Tribunal no aclaró la función exacta y la naturaleza de los actos de cada una de las personas que se encontraban presentes en el lugar del crimen. El Tribunal concluyó erróneamente que el asesinato se había cometido con particular violencia.

2.4 La autora alega que el Tribunal no tuvo en cuenta que, antes del asesinato, su hijo había sido provocado por la víctima, la Sra. Normatova, quien lo humilló en presencia de su compañera. Ello hizo que su hijo fuera presa de profunda emoción, lo que debería haberse considerado circunstancia atenuante.

2.5 La autora afirma asimismo que el Tribunal, al determinar la pena que impuso a su hijo, hizo caso omiso de una decisión del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 1996 en virtud de la cual la pena de muerte, incluso si está prevista por la ley, no es obligatoria.

2.6 Igualmente se alega que el Tribunal tampoco tuvo en cuenta otra decisión del Tribunal Supremo según la cual, en los asuntos en que está en juego la pena de muerte, los tribunales han de tener en cuenta todas las circunstancias del crimen y la personalidad tanto del acusado como de las víctimas. La autora sostiene que el Tribunal no prestó atención a los datos negativos sobre la personalidad de la Sra. Normatova, víctima del asesinato. El Tribunal tampoco atendió las peticiones de la defensa de que se procediera a un nuevo examen psiquiátrico de su hijo¹.

2.7 L. G. señala que, conforme al artículo 23 del Código de Procedimiento Penal de Uzbekistán, no incumbe al acusado demostrar su inocencia, y toda duda que subsista ha de redundar en su favor. Sin embargo, el Tribunal no cumplió esta norma en el caso de su hijo.

2.8 En una comunicación adicional de 27 de octubre de 2001, la autora reitera sus alegaciones iniciales y añade que su hijo fue golpeado y torturado durante la instrucción por la policía, que lo obligó así a declararse culpable². Según la autora, durante la instrucción su

¹ A este respecto, la autora afirma que el examen psiquiátrico inicial de su hijo, realizado por un experto, se hizo muy superficialmente y sin hospitalización.

² La autora presenta copia de una carta enviada por su hijo, sin fecha, desde un centro de detención antes del juicio. Su hijo explica que fue golpeado por la policía en la comisaría, pero no en el centro

hijo confesó el asesinato, pero no recordaba las circunstancias exactas en que lo hizo porque se encontraba en un estado de profunda emoción cuando se cometió el crimen. Según la autora, el Tribunal tampoco tuvo en cuenta un fallo del Tribunal Supremo de 1996 en el que se señalaba que las pruebas obtenidas con métodos de investigación no autorizados eran inadmisibles.

La denuncia

3. La autora afirma que se han violado los derechos que confieren a su hijo los artículos 6, 9, 10, 14, 15 y 16 del Pacto.

Observaciones del Estado parte y ausencia de comentarios de la autora al respecto

4.1 El Estado parte presentó sus observaciones el 2 de agosto de 2005. Señala que, el 29 de marzo de 2001, el Tribunal de la ciudad de Tashkent declaró culpable a N. G. de la infracción de los artículos 127 (participación de un menor en un comportamiento antisocial), 227 (adquisición, destrucción, deterioro u ocultación de documentos, sellos, etc.), 164 (robo de una suma particularmente importante cometido en un grupo organizado, y tentativa de robo) y 97 (asesinato con circunstancias agravantes, cometido con particular violencia para ocultar otro delito). Por la totalidad de estos delitos, N. G. fue condenado a la pena de muerte. Esta sentencia fue confirmada en apelación por la Sala de Apelación del Tribunal de la ciudad de Tashkent el 29 de abril de 2001.

4.2 El Estado parte explica que N. G. era miembro de un grupo organizado dirigido por una tal Sermiagina. El 12 de julio de 2000, ese grupo se introdujo en el apartamento de una tal Rasulova, en Tashkent, y robó objetos por valor de 2.551.900 som, así como documentos personales. El 22 de julio de 2000, N. G. intentó cometer un robo en el apartamento de una tal Fedorina, pero no lo consiguió por razones ajenas a su voluntad.

4.3 También el 22 de julio de 2000, el grupo visitó a una conocida, la Sra. Normatova, en su apartamento. Tras haber consumido bebidas alcohólicas, N. G. golpeó a la Sra. Normatova en la cabeza con una pesa y después la estranguló con un cinturón; entretanto, la Sra. Sermiagina apuñaló a la víctima con un escalpelo. Como resultado de ello, la Sra. Normatova murió. N. G. y la Sra. Sermiagina huyeron de la escena del crimen después de haber robado objetos por valor de 2.388.000 som.

4.4 El Estado parte explica que N. G. no fue sometido a tortura ni a otros tratos ilegales, ni durante la instrucción ni durante el juicio. Todos los actos de instrucción y el juicio se llevaron a cabo de conformidad con la legislación vigente. N. G. estuvo representado por un abogado desde su detención, y todos los interrogatorios y demás actos de investigación tuvieron lugar en presencia del abogado.

4.5 El Estado parte concluye afirmando que la culpabilidad de N. G. fue confirmada por sus confesiones, por las deposiciones de la Sra. Sermiagina y del hermano de N. G., por los testimonios de testigos y por otras pruebas (conclusiones de expertos, documentos, exámenes medicoforenses, etc.).

de detención en el que se encontraba en ese momento. De los documentos que figuran en el expediente se desprende que esas alegaciones no fueron mencionadas en la apelación. En carta de 25 de junio de 2001, la autora informó al Ministro de Justicia sobre las golpizas a que, según afirmaba, se había sometido a su hijo, y pidió que se examinase de nuevo su caso. La autora presenta copia de una carta de 4 de octubre de 2001 que el Director de la Oficina de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) en Tashkent envió al Presidente del Tribunal Supremo en relación con las alegaciones de L. G. sobre la utilización de métodos ilegales de investigación contra su hijo durante la instrucción. En el expediente no figura ninguna información sobre el resultado de esa correspondencia.

4.6 El 18 de enero de 2007, el Estado parte presentó nueva información. El Estado parte explica que, el 12 de febrero de 2002, el Tribunal Supremo de Uzbekistán reexaminó el caso de N. G. y conmutó la pena de muerte por una pena de 20 años de prisión. Con posterioridad, se aplicaron al hijo de la autora seis diferentes leyes de amnistía. El 30 de abril de 2004, el Tribunal de la ciudad de Karshinsk ordenó que se trasladase a N. G. a una colonia penitenciaria. El 24 de diciembre de 2006, la parte que quedaba por cumplir de la pena de prisión impuesta a N. G. era de un mes.

4.7 La autora no presentó ningún comentario sobre las observaciones del Estado parte, pese a que se le enviaron debidamente éstas y a que se le remitieron varios recordatorios.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

5.2 El Comité observa, conforme a lo dispuesto en los apartados a) y b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional y que no se ha impugnado el agotamiento de los recursos internos.

5.3 El Comité ha tomado nota de las alegaciones de la autora en el sentido de que se han violado los derechos que confieren a su hijo los artículos 9, 10, 15 y 16 del Pacto. Sin embargo, la autora no aduce ningún argumento en apoyo de sus afirmaciones. Ante la falta de cualquier otra información pertinente al respecto, esta parte de la comunicación se considera inadmisibile, ya que está insuficientemente fundamentada a los efectos de la admisibilidad, según lo dispuesto en el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

5.4 El Comité ha tomado nota de que las alegaciones de la autora sobre la forma en que los tribunales abordaron el caso de su hijo, evaluaron las pruebas, calificaron sus actos y determinaron su culpabilidad pueden plantear cuestiones en relación con el artículo 14 del Pacto. El Estado parte ha rechazado esas alegaciones. El Comité observa, no obstante, que esas alegaciones guardan relación primordialmente con la evaluación de los hechos y de las pruebas por los tribunales del Estado parte. El Comité recuerda que, en general, corresponde a los tribunales de los Estados partes evaluar los hechos y las pruebas en un asunto determinado, a menos que pueda verificarse que la evaluación fue claramente arbitraria o equivalió a denegación de justicia³. En el presente caso, el Comité considera que, ante la falta de otra información pertinente sometida por la autora y ante la ausencia en el expediente de cualesquiera actas o documentos del juicio que permitan verificar si éste adoleció efectivamente de los defectos alegados por la autora, esta parte de la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo, por no estar suficientemente fundamentada.

5.5 El Comité ha tomado nota de las alegaciones de la autora en el sentido de que su hijo fue golpeado y torturado, y se vio así obligado a confesar su culpabilidad de los delitos por los que fue posteriormente condenado. El Comité observa, no obstante, que la autora no formuló estas alegaciones particulares en su comunicación inicial, sino sólo ulteriormente, y que no proporcionó información detallada a ese respecto, por ejemplo la identidad de los autores o los métodos de tortura empleados. La autora tampoco explica si se intentó en algún momento que un doctor examinase a su hijo o si se presentó alguna reclamación a ese

³ Véase, entre otras, la comunicación N° 541/1993, *Errol Simms c. Jamaica*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 3 de abril de 1995, párr. 6.2.

respecto. Tampoco está claro si esas alegaciones fueron puestas en conocimiento del Tribunal. Además, el Comité señala que en la apelación presentada en nombre de N. G. a la Sala de Apelación del Tribunal de la ciudad de Tashkent no se hace ninguna referencia a malos tratos o a otros métodos ilegales de investigación. A falta de cualquier otra información pertinente al respecto, el Comité considera que la autora no ha fundamentado suficientemente sus alegaciones a los efectos de la admisibilidad. En consecuencia, esta parte de la comunicación es también inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

5.6 A la vista de las conclusiones que anteceden y teniendo en cuenta que la pena de muerte impuesta a la pretendida víctima fue conmutada el 12 de febrero de 2002, el Comité no considera necesario examinar las pretensiones de la autora basadas en el artículo 6 del Pacto.

6. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo;

b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y de la autora de la comunicación.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**B. Comunicación N° 1309/2004, Podolnov c. la Federación de Rusia
(Decisión adoptada el 28 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sra. Yevgeniya Podolnova (no representada por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El hijo de la autora, Sr. Mikhail Podolnov
<i>Estado parte:</i>	Federación de Rusia
<i>Fecha de la comunicación:</i>	26 de julio de 2004 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Supuesta parcialidad de los tribunales del Estado parte
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Evaluación de los hechos y de la prueba; denegación de justicia
<i>Cuestión de fondo:</i>	Presunción de inocencia
<i>Artículo del Pacto:</i>	14, párrafo 2
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	2

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

Reunido el 28 de julio de 2009,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1. La autora de la comunicación es la Sra. Yevgeniya Podolnova, nacional de Rusia nacida en 1952. Presenta la comunicación en nombre de su hijo, el Sr. Mikhail Podolnov, también nacional de Rusia, nacido en 1978, que estaba encarcelada en la Federación de Rusia en el momento de presentarse la comunicación¹. La autora alega que su hijo es víctima de una violación, cometida por la Federación de Rusia, de los derechos que tiene en virtud del párrafo 2 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La autora no está representada. El Protocolo Facultativo entró en vigor para la Federación de Rusia el 1° de enero de 1992.

Antecedentes de hecho

2.1 El hijo de la autora era sargento de tercera en las Fuerzas Armadas de la Federación de Rusia. En julio de 2000 fue ascendido para participar en la segunda operación militar en la República de Chechenia. El 16 de agosto de 2001 estaba al mando de una unidad de reconocimiento encargada de cercar el asentamiento de Zentoroi, distrito de

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Mohammed Ayat, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

¹ Establecimiento USHCH-382/4, Pugachev, región de Saratov.

Kurchaloevsky, República de Chechenia. El cometido de la unidad era controlar la circulación de los habitantes y los vehículos y evitar que entraran en el asentamiento, o salieran de éste, insurgentes armados, ya fueran solos o en grupo, mediante, entre otras cosas, la instalación de puestos de control temporarios, puestos de observación y patrullas móviles, o la organización de emboscadas. La unidad tenía la orden de detener a las personas sospechosas, en particular las que fueran encontradas fuera del asentamiento de Zentoroi.

2.2 Aproximadamente a las 7.00 horas del 16 de agosto de 2001, el hijo de la autora decidió detener al Sr. Rasul Dzhamalov, sospechoso de pertenecer a un grupo ilegal armado y de mantener vigilada a la unidad de reconocimiento a cargo del hijo de la autora. El Sr. Dzhamalov trató de escapar mientras uno de los subordinados del hijo de la autora le desataba las manos. Como el Sr. Dzhamalov no obedeció la orden de alto, el hijo de la autora le disparó a la cabeza y lo mató.

2.3 El 23 de mayo de 2002, el Tribunal Militar del Distrito del Cáucaso Septentrional declaró culpable al hijo de la autora, en aplicación de la parte 1 del artículo 105 del Código Penal (homicidio premeditado), y lo condenó a nueve años de prisión, despojándolo de su grado militar. Según surge de la copia de la sentencia proporcionada por la autora, el Tribunal Militar del Distrito del Cáucaso Septentrional concluyó que el Sr. Dzhamalov había sido detenido por el hijo de la autora con la ayuda de dos de sus subordinados. Los subordinados le envolvieron la cabeza al Sr. Dzhamalov con su propia chaqueta y lo condujeron al puesto militar de la unidad. Por orden del hijo de la autora, uno de los subordinados le ató las manos y lo llevó a un barranco para interrogarlo. El tribunal determinó que el Sr. Dzhamalov se encontraba a pocos metros del hijo de la autora cuando recibió el disparo en la cabeza, y que después de ese primer disparo, que de hecho causó la muerte del Sr. Dzhamalov, el hijo de la autora le efectuó dos disparos más acorta distancia, uno en la cabeza y otro en el pecho, supuestamente porque el Sr. Dzhamalov seguía mostrando signos vitales. Acto seguido, el hijo de la autora arrastró el cuerpo del Sr. Dzhamalov hasta debajo de un árbol, donde le disparó una vez más en el pecho a corta distancia y lo apuñaló dos veces en la espalda con un cuchillo de caza. Aproximadamente a las 14.00 horas del mismo día, el hijo de la autora, junto con sus subordinados, trasladaron el cuerpo del Sr. Dzhamalov en un vehículo blindado y lo escondieron entre los arbustos, a pocos kilómetros de la escena del crimen, supuestamente para evitar enfurecer a la población local.

2.4 De conformidad con la sentencia del Tribunal Militar del Distrito del Cáucaso Septentrional, el Sr. Dzhamalov, que vivía en el asentamiento, tenía 17 años en el momento de su muerte. El tribunal concluyó que el 18 de agosto de 2001 el hijo de la autora había sido intimado a presentarse en la fiscalía militar. Al día siguiente confesó que había matado al Sr. Dzhamalov e indicó a las autoridades el lugar donde se encontraba el cuerpo. Durante la audiencia ante el tribunal, explicó que le había disparado al Sr. Dzhamalov "mecánicamente", para impedir que huyera, y no recordaba qué había hecho después. Su primer testimonio se había basado en la descripción de los hechos proporcionada por su subordinado, en cuya declaración confiaba. El tribunal concluyó que el hijo de la autora no tenía motivos suficientes para abrir fuego contra el adolescente Sr. Dzhamalov, ya que su intento de huida no representaba una amenaza real para el hijo de la autora ni para sus subordinados, y que su huida se habría podido evitar por otros medios, sin necesidad de infligirle un daño físico. De acuerdo con el testimonio del hijo de la autora y las declaraciones testimoniales de sus subordinados, el Sr. Dzhamalov, si bien trató de evitar el contacto con los militares, no se resistió ni se comportó de manera agresiva durante su detención. Además, no portaba ningún objeto que pudiera representar una amenaza para el hijo de la autora y sus subordinados.

2.5 El Tribunal Militar del Distrito del Cáucaso Septentrional examinó las pruebas psicológicas y psiquiátricas disponibles con respecto al estado mental del hijo de la autora, que si bien revelaban que estaba mentalmente sano, indicaban que sufría de neurosis de guerra y "estrés del combatiente", a causa de su prolongada permanencia en la zona de combate de la República de Chechenia, y que reaccionaba con agresividad ante cualquier amenaza externa. El tribunal estuvo de acuerdo con el dictamen de los peritos de que, en las circunstancias del caso, dichos factores podrían haber contribuido a que el hijo de la autora tuviera una percepción negativa del Sr. Dzhamalov, a quien no percibió como a un civil, a que sus actos reflejaran un extraño patrón de conducta y a que "disminuyera la calidad en el cumplimiento de sus deberes como jefe de la unidad de reconocimiento". El tribunal tomó en cuenta todos estos factores antes de declarar al hijo de la autora culpable de homicidio premeditado de conformidad con la parte 1 del artículo 105 del Código Penal (6 a 15 años de prisión), y no de homicidio agravado de acuerdo con la parte 2 del mismo artículo, como pedía la fiscalía (8 a 20 años de prisión, pena de muerte o cadena perpetua). El tribunal también consideró, como circunstancias atenuantes, la confesión del hijo de la autora y su conducta y actitud positivas durante la segunda operación militar en la República de Chechenia, con anterioridad al incidente en cuestión.

2.6 El Tribunal Militar del Distrito del Cáucaso Septentrional absolvió al hijo de la autora de la acusación por el delito previsto en la parte 3 del artículo 286 del Código Penal (abuso de autoridad). El tribunal concluyó que, habida cuenta de la índole militar de las tareas asignadas a la unidad de reconocimiento, y de la corta duración del período de detención del Sr. Dzhamalov antes de que intentara escapar, la intención del hijo de la autora de interrogar al Sr. Dzhamalov sin informar previamente a sus oficiales superiores no podía interpretarse como un claro abuso de autoridad en el sentido de lo dispuesto en el artículo 286 del Código Penal.

2.7 El recurso de casación interpuesto por el hijo de la autora el 13 de junio de 2002 ante la Sala Militar del Tribunal Supremo fue desestimado el 3 de octubre de 2002. El Tribunal Supremo rechazó la petición del abogado del hijo de la autora de que se modificara la calificación legal de sus actos y se aplicase el artículo 109 del Código Penal (homicidio culposo o involuntario) en lugar de la parte 1 del artículo 105 de dicho Código, y que la condena fuera condicional. El Tribunal Supremo entendió que el argumento del carácter involuntario quedaba descartado por el hecho de que, tras el primer disparo en la cabeza, el hijo de la autora, en lugar de proporcionar asistencia médica al Sr. Dzhamalov, le disparó tres veces más, en la cabeza y el pecho, y lo apuñaló dos veces en la espalda. El Tribunal concluyó que el hijo de la autora había actuado con la intención criminal directa de matar al Sr. Dzhamalov.

2.8 En una fecha no especificada, el hijo de la autora pidió al Presídium del Tribunal Supremo que iniciara el proceso de revisión de su causa penal. En el recurso de apelación, el hijo de la autora discrepaba con la posición jurídica adoptada por su abogado, que era la de modificar la calificación legal de sus actos, aplicando el artículo 109 del Código Penal en lugar de la parte 1 del artículo 105 de dicho Código, y sostuvo que no estaban presentes los elementos constitutivos del *corpus delicti* establecidos en el artículo 109. Adujo además que había abierto fuego contra el Sr. Dzhamalov cumpliendo estrictamente los requisitos de las Cartas de las Fuerzas Armadas de la Federación de Rusia (Cartas de las Fuerzas Armadas) y obedeciendo órdenes superiores; que el Sr. Dzhamalov había muerto tras el primer disparo y que, por lo tanto, sus actos no podían calificarse legalmente de homicidio, ya que los elementos constitutivos del *corpus delicti* establecidos en la parte 1 del artículo 105 del Código Penal no estaban presentes en sus actos. En su opinión, la sentencia del Tribunal obedecía a motivos políticos, ya que el asentamiento de Zentoroi era el lugar de origen de los antepasados del Presidente de la República de Chechenia. Además, en la sentencia del Tribunal influyó el hecho de que, en junio de 2001, el hijo de la autora recibió una medalla "al valor militar" por la conducción de una operación militar que tuvo como

resultado la captura de un caudillo checheno. Tras recibir esa condecoración, el hijo de la autora había sido amenazado por la población local en numerosas ocasiones.

2.9 El 22 de abril de 2003, un magistrado del Tribunal Supremo rechazó la petición del hijo de la autora de que se iniciara el proceso de revisión de la causa. El magistrado concluyó que no había pruebas que respaldaran la afirmación del hijo de la autora de que existían órdenes superiores de usar medios letales contra personas no identificadas, de que se estaba concentrando un grupo ilegal armado en el asentamiento de Zentoroi, de que el Sr. Dzhamalov cooperaba con dicho grupo, y de que la condena del hijo de la autora había sido de carácter político.

2.10 En una fecha no especificada, se presentó una solicitud ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. El 19 de diciembre de 2003, una sala de tres magistrados del Tribunal declaró inadmisibile la solicitud N° 30876/03 del autor, porque no cumplía los requisitos establecidos en los artículos 34 y 35 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. El Tribunal determinó que, a los efectos de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 35 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, la sentencia definitiva había sido dictada el 3 de octubre de 2002 y, por consiguiente, la solicitud se había presentado después de vencer el plazo de seis meses.

La denuncia

3.1 La autora sostiene que su hijo fue erróneamente condenado por homicidio premeditado, porque los tribunales del Estado parte hicieron caso omiso del hecho de que él había actuado cumpliendo estrictamente los requisitos de las Cartas de las Fuerzas Armadas, que tienen rango de ley federal, y cuya observancia es obligatoria para todo el personal militar. La autora adjunta un extracto de la Carta del Servicio de Guardia y Guarnición de las Fuerzas Armadas de la Federación de Rusia (Carta del Servicio de Guardia y Guarnición) aprobada por el Ministerio de Defensa en 1994. El párrafo 201 de dicha Carta establece que el deber de todo soldado es "advertir a las personas detenidas que intenten escapar, dándoles la voz de "alto o disparo", y en caso de incumplimiento de esta orden, usar las armas contra ellas". La autora hace referencia a la conclusión del Tribunal Militar del Distrito del Cáucaso Septentrional de que su hijo no tenía motivos suficientes para abrir fuego contra el Sr. Dzhamalov, ya que su intento de huida no representaba una amenaza real para el hijo de la autora ni para sus subordinados, y alega que esa conclusión es contraria a lo dispuesto en la Carta del Servicio de Guardia y Guarnición y a todas las circunstancias del caso. Esa Carta, según aduce la autora, impone a los militares la obligación de cumplir las órdenes y ejecutar las tareas militares que les asignen sus oficiales superiores. La unidad de reconocimiento que comandaba su hijo había estado apostada en las inmediaciones del asentamiento de Zentoroi para la ejecutar una tarea militar concreta, y el intento de huida del Sr. Dzhamalov, legítimamente detenido, había puesto en peligro el cumplimiento de esa tarea.

3.2 La autora sostiene que para que alguien sea condenado por homicidio premeditado en virtud de lo dispuesto en la parte 1 del artículo 105 del Código Penal, es necesario que haya pruebas de la existencia de una relación hostil o de una pelea, o de un móvil de venganza por parte del acusado, y que los tribunales del Estado parte no determinaron la existencia de ninguno de esos elementos en el caso de su hijo. Además, para declarar culpable de un determinado delito a un acusado, el tribunal debe describir en su sentencia el *actus reus* atribuido al acusado, las pruebas del mismo, así como la forma de *mens rea* y el motivo para cometer el (los) delito(s) en cuestión. La autora observa que la sentencia del Tribunal Militar del Distrito del Cáucaso Septentrional no hace referencia a ningún motivo que haya llevado a su hijo a matar al Sr. Dzhamalov intencionadamente. Además, dado que el primer disparo a la cabeza que efectuó su hijo causó la muerte del Sr. Dzhamalov, sus actos posteriores no tienen vinculación alguna con la calificación legal del crimen atribuido

a su hijo. La autora concluye que se violó el derecho de su hijo a que se presuma su inocencia, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 14 del Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 En su presentación de 17 de enero de 2005, el Estado parte reitera los hechos resumidos en los párrafos 2.1 a 2.4, 2.7 y 2.9 *supra* y sostiene que la condena del hijo de la autora se ajustó a derecho, estaba debidamente fundamentada y se justificaba. Declara que su culpabilidad en el homicidio intencional del adolescente Sr. Dzhamalov quedó demostrada sobre la base de la totalidad de las pruebas examinadas por el tribunal, cuya credibilidad está fuera de toda duda. Los tribunales examinaron íntegra y minuciosamente las pruebas que corroboraban los motivos y la finalidad de los actos de su hijo, una forma de su *mens rea* y de su *modus operandi*, y describieron en sus sentencias el análisis realizado.

4.2 El Estado parte sostiene que el hijo de la autora tuvo la intención criminal directa de quitar la vida al Sr. Dzhamalov. El motivo de sus actos fue impedir que el Sr. Dzhamalov huyera del lugar de detención. Sin embargo, esa detención fue ilegal y justificó lo que hizo a continuación. Además, se comprobó que el Sr. Dzhamalov era un civil que estaba arreando ganado el día en que murió. El hijo de la autora no tenía motivos para detener al Sr. Dzhamalov ni para impedir que huyera del lugar de detención, ni tampoco para usar medios letales en su contra.

4.3 El Estado parte refuta el argumento de la autora de que su hijo actuó cumpliendo estrictamente los requisitos de las Cartas de las Fuerzas Armadas. Hace referencia al artículo 11 de la Carta de Servicio Interno de las Fuerzas Armadas de la Federación de Rusia (Carta de Servicio Interno), según el cual los militares pueden, como último recurso, hacer uso de sus armas con fines estrictamente reglamentados: a) para proteger a militares y civiles de un ataque que ponga en peligro su vida o salud, a falta de otros medios de protección; b) para detener a una persona que ha cometido un delito o ha sido sorprendida cometiendo un delito grave y peligroso, si ofrece resistencia armada; y c) para detener a una persona armada si ésta se rehúsa a obedecer una orden legítima de entregar el arma y no se dispone de otros medios que permitan anular la resistencia de esa persona, detenerla o confiscarle el arma.

4.4 De acuerdo con el artículo 12 de la Carta de Servicio Interno, el uso de un arma debe ir precedido de una advertencia sobre la intención de usarla y, si las armas son utilizadas por militares, éstos deben tomar todas las medidas posibles para garantizar la seguridad de las demás personas y, cuando sea necesario, proporcionar atención médica a las víctimas. Se prohíbe el uso de armas contra mujeres y menores de edad. El Estado parte alega que, al abrir fuego contra el Sr. Dzhamalov, el hijo de la autora también infringió las disposiciones de la Carta de Servicio Interno.

4.5 Por último, el Estado parte impugna la admisibilidad de la comunicación en virtud de lo dispuesto en el párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo. Sostiene que ni la propia autora ni su hijo utilizaron el recurso previsto en la parte 4 del artículo 406 del Código de Procedimiento Penal, solicitando al Presidente del Tribunal Supremo o a sus vicepresidentes que iniciaran el proceso de revisión de la causa penal del Sr. Podolnov.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

5.1 En sus comentarios de 16 de febrero de 2005, la autora sostiene que las circunstancias del caso no avalan los argumentos expuestos por el Estado parte. Reitera que la sentencia dictada en la causa de su hijo no hace referencia ni a los motivos ni a la finalidad de los actos de su hijo, la forma de *mens rea* o el *modus operandi* de sus actos. Agrega que el Estado parte no explica qué otros medios podía haber usado su hijo para

evitar que el Sr. Dzhamalov huyera, especialmente en vista del carácter reservado de la tarea militar encomendada a la unidad de reconocimiento. Fue exactamente por esa razón que le entregaron un arma con silenciador.

5.2 La autora rechaza la afirmación del Estado parte de que la motivación de los actos de su hijo fue impedir que el Sr. Dzhamalov huyera del lugar de detención, y de que su detención fue ilegal. Reitera que el Sr. Dzhamalov fue detenido en cumplimiento de la tarea militar de la unidad y de órdenes superiores. Si hubiera logrado escapar, habría revelado la ubicación de la unidad de reconocimiento y puesto en peligro la ejecución de la tarea militar, con la posibilidad de que se produjeran bajas entre los soldados. Si bien en la sentencia dictada contra su hijo no se hace referencia a las Cartas de las Fuerzas Armadas que este acató, la autora sostiene que un disparo de advertencia ruidoso, como exige una de las Cartas, habría revelado la ubicación de la unidad de reconocimiento. Por otra parte, añade que en el momento de su detención, el Sr. Dzhamalov no llevaba ningún documento de identidad que demostrara que tenía a la sazón 17 años y 6 meses, y no había indicios que sugirieran que su hijo sabía que el Sr. Dzhamalov era menor de edad.

5.3 La autora impugna la alegación del Estado parte de que no se han agotado los recursos internos y sostiene que ella, su hijo y el abogado de este pidieron en numerosas ocasiones al Presidente del Tribunal Supremo que iniciara el proceso de revisión de la causa. La autora presenta una copia de esas solicitudes, de fechas 28 de diciembre de 2002, 10 de enero de 2003, 30 de diciembre de 2003, 15 de enero de 2004 y 9 de abril de 2004, todas dirigidas al Presidente del Tribunal Supremo. Todas ellas fueron rechazadas.

Comunicaciones complementarias del Estado parte

6. El 27 de julio de 2005, el Estado parte retiró su objeción relativa a la admisibilidad de la comunicación por no haberse agotado los recursos internos. Con respecto al fondo del asunto, rechaza el argumento de la autora de que los actos de su hijo estuvieron guiados exclusivamente por la tarea militar de cercar el asentamiento de Zentoroi, y de que no hubo ningún otro motivo para que su hijo hiciera uso de la violencia contra el Sr. Dzhamalov. Por el contrario, el homicidio del Sr. Dzhamalov y la posterior ocultación de su cuerpo por el Sr. Podolnov no se derivaron ni de la tarea militar ni de las circunstancias conexas. La intención directa de quitar la vida al Sr. Dzhamalov queda confirmada por el hecho de que el hijo de la autora efectuó más disparos y apuñaló al Sr. Dzhamalov en la espalda, cuando ya no representaba una amenaza para los militares. El Tribunal Militar del Distrito del Cáucaso Septentrional examinó minuciosamente los motivos de los actos del hijo de la autora y coincidió con el dictamen de los peritos de que su hijo sufría de neurosis de guerra y "estrés del combatiente".

Deliberaciones del Comité

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

7.2 De conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité ha constatado que una denuncia similar presentada por la autora fue declarada inadmisibile por una sala de tres magistrados del Tribunal Europeo de Derechos Humanos el 19 de diciembre de 2003 (solicitud N° 30876/03), por haber sido presentada después de vencer el plazo de seis meses. No obstante, el párrafo 2 a) del artículo 5 no impide que el Comité examine la presente comunicación puesto que el Tribunal Europeo ya no está examinando el asunto y el Estado parte no ha formulado reservas en virtud del párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

7.3 Con respecto al requisito del agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, previsto en el párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité observa que el Estado parte ha retirado su alegación de que existen todavía recursos internos que la autora podría haber agotado.

7.4 En cuanto al argumento esgrimido por la autora de que se violó el derecho de su hijo a la presunción de inocencia porque los tribunales del Estado parte no tuvieron en cuenta que su hijo había actuado cumpliendo estrictamente los requisitos de las Cartas de las Fuerzas Armadas y que sus actos habían estado guiados por la tarea militar encomendada a su unidad por sus superiores, el Comité observa que dichas alegaciones están relacionadas fundamentalmente con la evaluación de los hechos y las pruebas del caso. El Comité reitera su jurisprudencia² de que por lo general corresponde a los tribunales de los Estados partes evaluar los hechos y las pruebas de un caso, a menos que se pueda demostrar que la evaluación fue claramente arbitraria o constituyó una denegación de justicia. A este respecto, el Comité observa que los tribunales y autoridades del Estado parte de hecho analizaron todos estos argumentos de la autora y llegaron a la conclusión de que el *modus operandi* de su hijo no se había derivado ni de la tarea militar de su unidad de reconocimiento, ni de las circunstancias posteriores de sus actividades en las inmediaciones del asentamiento de Zentoroi.

7.5 En consecuencia, sobre la base de la documentación de que dispone, el Comité concluye que la autora no ha fundamentado lo suficiente, a los efectos de la admisibilidad, que las decisiones de los tribunales del Estado parte fueran arbitrarias o constituyeran una denegación de justicia. Por estas razones, el Comité concluye que esta reclamación es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

8. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo; y

b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y de la autora de la comunicación.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

² Comunicación N° 541/1993, *Errol Simms c. Jamaica*, decisión de inadmisibilidad de 3 de abril de 1995, párr. 6.2.

**C. Comunicación N° 1455/2006, *Kaur c. el Canadá*
(Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sra. Surinder Kaur (representada por el abogado Sr. Stewart Istvanffy)
<i>Presunta víctima:</i>	La autora
<i>Estado parte:</i>	Canadá
<i>Fecha de la comunicación:</i>	24 de febrero de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Expulsión a la India tras el rechazo de una solicitud de asilo
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Inadmisibilidad
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Recurso efectivo, derecho a la vida, tortura o tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, "derechos u obligaciones de carácter civil"
<i>Artículos del Pacto:</i>	2; 6; 7; y 14
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2 y 3

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

Reunido el 30 de octubre de 2008,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 La autora de la comunicación es la Sra. Surinder Kaur, ciudadana india de origen sij, que regresó voluntariamente del Canadá a la India en diciembre de 2007. Afirma ser víctima de violaciones por el Estado parte de los artículos 6, 7, 2 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Está representada por un abogado, el Sr. Stewart Istvanffy.

1.2 El 27 de febrero de 2006 el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales pidió al Estado parte que no expulsara a la autora a la India mientras el Comité examinaba su caso, de conformidad con el artículo 92 del reglamento del Comité. El 21 de marzo de 2006 el Estado parte accedió a la petición, pero solicitó al Relator Especial que levantara las medidas provisionales. El 11 de mayo de 2006, tras examinar la petición del Estado parte y los comentarios de la autora al respecto, de fecha 31 de marzo de 2006, el Relator Especial rechazó la solicitud por considerar que, a primera vista, la comunicación de la autora parecía fundamentada.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 La autora afirma que la policía de la provincia india del Punjab, durante una investigación sobre las actividades de militantes del movimiento pro sij Khalistani, la violó y la sometió a graves malos tratos. A consecuencia de ello, sufre de síndrome de estrés postraumático. A principios de los años noventa su marido fue detenido y torturado por la policía porque se sospechaba que estaba vinculado a dicho movimiento. A principios de 2000, desapareció tras haber sido torturado por la policía. Para escapar de las redadas policiales, la autora se fue a los Estados Unidos, donde pidió que le fuera reconocida la condición de refugiada. La petición fue rechazada y la autora fue devuelta a la India, donde fue objeto de una nueva violación. En 2003, después de ser víctima nuevamente de malos tratos por un inspector de policía en su zona y de que se profirieran amenazas contra su hijo, se fue al Canadá. Su hijo se quedó en la India.

2.2 A fines de 2003 la autora pidió la condición de refugiada en el Canadá. El 24 de abril de 2004 la Junta de Inmigración y Refugiados (en adelante la Junta) determinó que no era refugiada en el sentido de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados por falta de verosimilitud. El 3 de agosto de 2005 no se dio lugar a una solicitud de autorización de revisión judicial de esta decisión. El 24 de enero de 2004 se denegaron las solicitudes de evaluación previa del riesgo de retorno y una petición de exención de los requisitos de visado de inmigrante por motivos humanitarios. El 20 de febrero de 2006 la autora pidió al Tribunal Federal del Canadá autorización para la revisión judicial de la decisión negativa respecto de la evaluación previa del riesgo de retorno y pidió también que se suspendiera su expulsión. El 24 de febrero de 2006 se rechazó la petición de suspensión de la expulsión y el 12 de abril de 2006 se denegó la revisión judicial. Según la autora, la revisión judicial no es una apelación sobre el fondo del asunto, sino una revisión limitada a errores de derecho manifiestos, y no tiene efecto suspensivo.

2.3 La autora aduce que el encargado de la evaluación previa del riesgo de retorno no tuvo en cuenta la mayoría de las pruebas presentadas a la Junta de Inmigración y Refugiados, a causa del artículo 113 de la Ley de inmigración y protección de los refugiados, que dispone que sólo se tendrán en cuenta "elementos de prueba que [el solicitante] haya obtenido después de la denegación o a los que en su momento no haya podido acceder en condiciones normales o los elementos que no haya sido razonable esperar, dadas las circunstancias, que presentase en el momento de la denegación...". Así, ese funcionario rechazó pruebas que se podrían haber obtenido antes, a saber: una nueva declaración jurada del alcalde ("*sarpanch*") de su localidad en la India, una declaración jurada de su hijo, de noviembre de 2005, y una carta de apoyo del Comité de Acción en favor de Khalra (KMC), de 10 de octubre de 2004. La autora también menciona un certificado médico de 24 de febrero de 2004 que fue rechazado por la Junta, pese a que da fe de la denuncia de que la autora había sido violada. La autora incluye en su comunicación al Comité el informe más reciente de la organización ENSAAF, que supuestamente prueba la existencia en la actualidad de una oleada de represión en el Punjab y de un riesgo real de tortura y añade que la impunidad es un problema muy grave para los sijs víctimas de la tortura en la India.

La denuncia

3.1 La autora aduce que ha agotado todos los recursos internos disponibles que podrían impedir su expulsión. Afirma que el Canadá infringiría los artículos 6 y 7 en caso de expulsarla, ya que corre un grave riesgo de ser "detenida, presa, golpeada, torturada o ejecutada" por la policía de la India a causa de su origen religioso y de sus convicciones políticas reales o supuestas. También denuncia que, de ser devuelta a la India, sufrirá de traumas emocionales.

3.2 La autora denuncia, asimismo, una violación de los artículos 2 y 14 del Pacto, ya que el procedimiento de evaluación previa del riesgo de retorno y los procedimientos de revisión humanitaria no cumplen la obligación del Estado parte de darle un recurso efectivo de apelación contra la decisión de expulsión. La autora hace afirmaciones generales acerca de los procedimientos, como que la evaluación del riesgo está a cargo de funcionarios de inmigración que no tienen competencia en cuestiones internacionales de derechos humanos ni, en general, en asuntos jurídicos y que no son imparciales, independientes ni competentes.

Comunicación del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 25 de agosto de 2006 el Estado parte presentó su comunicación sobre la admisibilidad y el fondo de la comunicación, en la que exponía los hechos del caso y presentaba los argumentos detallados de la Junta, del funcionario encargado de la evaluación previa del riesgo de retorno y del funcionario que había examinado la solicitud de asilo por motivos humanitarios. La Junta había dictaminado, entre otras cosas, que el certificado médico del 24 de febrero de 2004 tenía poco valor probatorio, ya que no incluía el número de teléfono ni de registro del médico que lo había expedido, como lo exige el Colegio Médico de la India. Se consideró que el documento presentado por la autora para explicar que el número de teléfono en cuestión era el utilizado en el hospital no era creíble, ya que tenía una fecha anterior a la vista y al momento en que se había planteado el problema en la vista. El funcionario que había hecho la evaluación previa del riesgo de retorno había considerado, entre otras cosas, que la evaluación psicológica según la cual la autora sufría de estrés postraumático tenía también poco valor probatorio, ya que había sido expedida por un psicoterapeuta con un título de máster en educación, una formación profesional y académica cuya competencia para formular diagnósticos psicológicos no estaba reconocida.

4.2 El Estado parte impugna la admisibilidad de la comunicación y sostiene que la autora no ha agotado los recursos internos en relación con las denuncias que se refieren a los artículos 6 y 7, ya que no solicitó la revisión judicial de la decisión sobre su solicitud de asilo por motivos humanitarios. Impugna su argumento de que esa revisión sería ineficaz, puesto que se basa en los mismos hechos que la evaluación previa del riesgo de retorno, y afirma que las consideraciones que se tienen en cuenta en los dos procedimientos son distintas. Mientras que la evaluación previa se refiere al riesgo que se corre después del retorno, el procedimiento de asilo por motivos humanitarios tiene en cuenta si un solicitante podría ser objeto de sufrimientos excepcionales, inmerecidos o desproporcionados si tuviera que volver a su país de origen. La evaluación toma en consideración una variedad de factores, en particular el grado de arraigo en el Canadá, la integración en la comunidad y las relaciones familiares. Si bien el resultado positivo no suspendería necesariamente la expulsión, daría lugar a la obtención de un visado de residente permanente y permitiría a la autora permanecer en el Canadá o volver al Canadá. El Estado parte se remite a la propia jurisprudencia del Comité, así como a la del Comité contra la Tortura, para demostrar que la revisión judicial se acepta de manera general y sistemática como recurso efectivo que debe agotarse a los efectos de la admisibilidad¹. En particular, se refiere al hecho de que el Comité contra la Tortura recientemente ha tomado nota de que la revisión judicial de las decisiones relativas a consideraciones humanitarias por el Tribunal Federal hace que el

¹ Comunicaciones N° 654/1995, *Adu c. el Canadá*, dictamen aprobado el 18 de julio de 1997; N° 603/1994, *Badu c. el Canadá*, dictamen aprobado el 18 de julio de 1997; N° 604/1994, *Nartey c. el Canadá*, dictamen aprobado el 17 de julio de 1997; N° 939/2000, *Dupuy c. el Canadá*, dictamen aprobado el 18 de marzo de 2005. El Estado parte también remite a la jurisprudencia del Comité contra la Tortura, a saber: comunicaciones N° 66/1997, *P. S. S. c. el Canadá*, dictamen aprobado el 13 de noviembre de 1998; y N° 86/1997, *P. S. c. el Canadá*, dictamen aprobado el 18 de noviembre de 1999.

sistema de determinación de la condición de refugiado en el Canadá sea efectivamente justo².

4.3 El Estado parte sostiene que la autora no ha fundamentado sus denuncias respecto de los artículos 6 y 7. La falta de verosimilitud de las denuncias de la autora y de un nexo convincente entre el riesgo de muerte o tortura que corre personalmente y las pruebas objetivas de que los sijs, los militantes y sus partidarios son víctimas de tortura o malos tratos en el Punjab llevan a la conclusión de que la autora no ha demostrado la existencia de un riesgo que vaya más allá de una pura "teoría o sospecha" tal como exige el Comité contra la Tortura. Las pruebas documentales indican que en la actualidad la tortura y los malos tratos sólo afectan a militantes muy notorios y que ya no se persigue a los sijs por sus presuntas opiniones políticas.

4.4 El Estado parte se remite a la evaluación efectuada por los tribunales nacionales, en la que se llegó a la conclusión de que la autora no corría un riesgo personal. Sostiene que no es creíble que hubiese sospechas de que participara en una organización terrorista que persigue a los sijs (Lashkar-E-Toiba). Aunque la autora señala al Comité que las sospechas se referían a su participación en una organización diferente (el movimiento prosij Khalistani), el Estado parte sostiene que lo afirma porque le conviene y que no hay que creerle. Además, señala que la Junta y el funcionario encargado de la evaluación previa del riesgo de retorno se basaron en pruebas objetivas para concluir que en la actualidad los sijs no son un grupo perseguido en la India, y que el actual Primer Ministro es de origen sij, hecho que contradice las denuncias de persecución sistemática de los sijs. Incluso si el Estado parte aceptara que la autora había sido torturada en el pasado, ello no significa que correría riesgo de tortura actualmente. Además, no ha demostrado que no tuviese otro lugar donde refugiarse en la India.

4.5 En cuanto a la denuncia de la autora de que sufriría un trauma emocional grave, el Estado parte sostiene que la autora no la ha justificado, ni siquiera *prima facie*, y señala que se basa en las mismas pruebas ya presentadas ante los tribunales nacionales y que, tras una valoración minuciosa, no se han considerado dignas de crédito. Los tribunales nacionales consideraron que la evaluación psicológica de fecha 24 de noviembre de 2004 carecía de credibilidad a causa del título académico de quien la había hecho. Impugna además la credibilidad del documento, ya que la autora, en su formulario de información personal (declaración inicial ante la Junta), afirma que su padre murió en 2001, pero en la entrevista con el psicoterapeuta sostuvo que "sufre tras tener conocimiento de la detención y la tortura de que ha sido víctima su padre y por la incertidumbre acerca de su suerte y su posible muerte". Todos los demás documentos presentados, en particular una carta de un asistente social y un médico del CLSC, habían sido valorados por la Junta y por los encargados de resolver el asilo por motivos humanitarios y de la evaluación previa del riesgo de retorno, quienes consideraban que tenían un valor probatorio limitado ya que no habían sido corroborados por pruebas objetivas. Además, aunque en los documentos se indica que la autora padecía de problemas psicológicos y de problemas relacionados con el estrés, no ofrecen pruebas de las repercusiones psicológicas reales que podría tener su regreso a la India. Incluso si la salud mental de la autora se agravara por la expulsión, según la jurisprudencia del Comité contra la Tortura, ello en general no bastaría, de no concurrir otros factores, para equipararlo a un trato cruel, inhumano o degradante³.

4.6 El Estado parte sostiene que el artículo 2 no garantiza un derecho separado para las personas, sino que describe la naturaleza y el alcance de las obligaciones de los Estados partes. Se remite a la jurisprudencia del Comité por la que, con arreglo a ese artículo, el

² Comunicaciones N° 273/2005, *Aung c. el Canadá*, dictamen aprobado el 15 de mayo de 2006, párr. 6.3; y N° 183/2001, *B. S. S. c. el Canadá*, dictamen aprobado el 12 de mayo de 2004, párr. 11.6.

³ B. S. S. c. el Canadá (nota 2 supra).

derecho a una reparación sólo dimana de la determinación de la existencia de una violación de un derecho y afirma que, por consiguiente, esta reclamación es inadmisibles⁴. A título subsidiario, la autora no ha justificado sus denuncias en el contexto de esa disposición, habida cuenta de la amplia variedad de recursos efectivos que existen en el Canadá. El Estado parte afirma que los procedimientos referentes a la determinación del estatuto de refugiado y su protección no quedan comprendidos en el artículo 14, porque tienen carácter de derecho público y corresponden al artículo 13⁵. Por lo tanto, el Estado parte llega a la conclusión de que esta denuncia es inadmisibles *ratione materiae* en virtud del Pacto. A título subsidiario, el Estado parte sostiene que los procesos de inmigración cumplen las garantías del artículo 14. El caso fue examinado por un tribunal independiente, la autora estuvo representada por un abogado, tuvo acceso a la revisión judicial de la determinación negativa del estatuto de refugiado y tuvo acceso a los procesos tanto de evaluación previa del riesgo de retorno como de asilo por razones humanitarias, incluida la autorización para pedir la revisión judicial de ambas decisiones.

4.7 El Estado parte afirma que no entra en el ámbito de la competencia del Comité examinar el sistema canadiense de determinación del estatuto de refugiado en general, sino únicamente si en el presente caso se cumplieron las obligaciones impuestas por el Pacto; el procedimiento de evaluación previa del riesgo de retorno es un mecanismo interno eficaz para proteger a quien puede quedar expuesto a un riesgo al ser devuelto. Según ha confirmado el Tribunal Federal al denegar la solicitud de la autora de que se suspendiese la expulsión, en la decisión se afirma que "el funcionario encargado de la evaluación previa del riesgo de retorno examinó y estudió debidamente los elementos de prueba presentados, tal como exige la ley. Por lo tanto, era totalmente correcto y razonable rechazar las pruebas que no fueran nuevas". En cuanto al argumento de la autora de que el encargado de la evaluación previa del riesgo de retorno y el Tribunal Federal "hicieron caso omiso" de pruebas, la propia autora admite que no presentó la documentación necesaria en el plazo exigido y, según la jurisprudencia del Comité, el autor debe proceder con la debida diligencia en el uso de los recursos disponibles. El Estado parte expone en detalle los motivos por los cuales en el procedimiento de evaluación previa del riesgo de retorno se había rechazado, tras su examen, cada elemento de prueba por carecer de validez. El Estado parte afirma que las denuncias generales de la autora contra ese procedimiento son totalmente injustificadas y que el hecho de que la tasa de aceptación con arreglo a ese procedimiento sea baja significa que la mayoría de quienes necesitan protección ya la han recibido de la Junta.

4.8 Por último, el Estado parte afirma que el Comité no debería llegar a su propia conclusión acerca de si la autora correría razonablemente el peligro de ser víctima de tratos que constituyesen violación del Pacto a su regreso a la India, en lugar de la conclusión a que había llegado el tribunal nacional, pues no se advierte en el procedimiento nacional un error manifiesto o falta de fundamento, abuso procesal, prejuicios ni irregularidades graves. Incumbe a los tribunales nacionales de los Estados partes valorar los hechos y las pruebas en cada caso. El Comité no debe convertirse en un tribunal competente de "cuarta instancia", para volver a valorar constataciones de hecho o revisar la aplicación de la legislación nacional.

⁴ Véase la comunicación N° 275/1988, *S. E. c. la Argentina*, decisión de inadmisibilidad de 26 de marzo de 1990, párr. 5.3.

⁵ El Estado parte se remite a la decisión del Tribunal Europeo que consideró que la decisión de autorizar o no a un extranjero a permanecer en un país del que no es nacional no supone una determinación de sus derechos u obligaciones civiles ni de ninguna acusación penal contra él en el sentido del párrafo 1 del artículo 6 del Convenio Europeo, *Maouia c. Francia*, demanda N° 39652/98 (5 de octubre de 2000).

Comentarios de la autora sobre la comunicación del Estado parte

5.1 Con fechas 31 de marzo y 2 de mayo de 2006 y 24 de marzo de 2007, la autora reitera los argumentos presentados en su comunicación inicial. Aclara que será objeto de persecuciones a causa de la presunta vinculación de su marido con grupos militares, porque lo habían torturado, porque también ella había sido objeto de malos tratos en el pasado y porque es sij. En cuanto a la revisión judicial, sostiene que todas las cuestiones planteadas por el Estado parte se habían examinado y discutido ante el Tribunal con ocasión de la petición de suspensión y de la solicitud de revisión judicial de la denegación del estatuto de refugiado por la Junta. El Ministerio de Justicia aduce constantemente ante el Tribunal Federal que este tipo de decisión sobre el asilo por razones humanitarias es discrecional y que el Tribunal no debería intervenir. La autora afirma que el Gobierno no debería hacer esa afirmación ante los tribunales nacionales y sostener luego en un foro internacional que se trata de recursos efectivos.

5.2 La autora afirma que las observaciones del Estado parte repiten en gran medida las decisiones de la Junta y del encargado de la evaluación previa del riesgo de retorno y no ofrecen un análisis serio de la validez de sus fundamentos. La autora responde a las conclusiones de la Junta y del encargado de la evaluación previa punto por punto. A guisa de ejemplo, la autora afirma con respecto al argumento del escaso valor probatorio del informe psicológico confidencial, que una simple llamada de teléfono al número en cuestión habría demostrado que era un número del hospital. En cuanto a los títulos del psicoterapeuta que redactó el informe psicológico, la autora sostiene que la misma persona ha presentado muchos informes a la Junta y que sus títulos académicos están bien demostrados. La autora niega, en contra de lo que afirman el encargado de la evaluación previa del riesgo de retorno y el Estado parte, que dijera que su esposo y su padre fueran miembros o partidarios de Lash-E-Toiba, grupo musulmán extremista.

5.3 La autora niega que haya otro lugar en la India donde podría refugiarse y sostiene que ha presentado pruebas suficientes para demostrarlo, presenta más información y documentación sobre la situación general de los derechos humanos en la India para demostrar que hay pruebas de que se sigue torturando impunemente y se siguen cometiendo ejecuciones extrajudiciales y presenta también información sobre supuestos problemas en relación con el procedimiento de adopción de decisiones de la Junta.

Comunicación complementaria de la autora y respuesta del Estado parte al respecto

6.1 El 2 de abril de 2008 el abogado de la autora informó al Comité de que ésta había vuelto voluntariamente a la India en el mes de diciembre. Había informado al abogado de que no podía seguir viviendo sin su esposo o su hijo y de que en el Canadá se sentía aislada. También le había señalado que su cuñado se iba a casar a fines de diciembre en el Punjab y toda su familia y familiares cercanos estarían presentes. El abogado la había ayudado a obtener los documentos necesarios. En el mes de enero, el abogado se enteró de que al llegar había sido detenida y conducida a Tihar Fort en Delhi y que había sido objeto de muy malos tratos, pero no tenía información más detallada. Había quedado en libertad bajo fianza tras un período de 20 a 30 días y presuntamente tenía pendiente un proceso penal por uso de documentación falsa para salir de la India. El abogado aduce que personas allegadas a la autora creen que algo terrible le sucedió mientras estaba detenida, pero no tiene más detalles. Había hablado con el esposo de la autora, quien había expresado el deseo de seguir tramitando la comunicación y de pedir al Comité que no cerrara el caso ni adoptara decisión alguna antes de tener los resultados de una investigación que el abogado se proponía realizar con la Organización de Derechos Humanos del Punjab.

6.2 El Estado parte respondió el 21 de mayo de 2008 que el regreso de la autora a la India por su propia voluntad indicaba que no temía ser objeto de persecución ni perder la vida. Si su temor hubiese sido auténtico, no habría vuelto voluntariamente a la India para

asistir a la boda de su cuñado. El hecho de que optara por volver pese a contar con la asistencia de un abogado experimentado, y en realidad con la ayuda de éste, era una clara indicación de que no tenía miedo de sufrir malos tratos en la India. Según reconoce el abogado, no hay pruebas de que la autora haya estado detenida o haya sido maltratada. El abogado no ha podido más que contar cosas que habían dicho terceros. No parece haber hablado con la propia autora, pese a que sus amigos del Canadá, por lo visto, pudieron hacerlo, ya que no ofrece una relación directa de ninguna conversación con ella.

6.3 Según el Estado parte, no puede haber riesgo creíble de que la autora sufriera malos tratos en la India cuando su esposo, cuya participación en un grupo terrorista era el motivo por el que la propia autora temía la persecución, está vivo, es posible entablar contacto telefónico con él y éste puede hablar libremente con el abogado de la autora. En efecto, en 2006 la autora sostuvo que desde 2000 su esposo estaba desaparecido, y que probablemente había sido asesinado por la policía al ser torturado. El hecho de que ésta sea la primera vez que la autora menciona la situación de su esposo desde 2006 es una nueva prueba de su falta de credibilidad. El Estado parte señala que la declaración de la autora sobre una acusación de carácter penal por la utilización de documentos falsos tampoco es creíble, ya que la propia autora había reconocido anteriormente que había salido de la India con un pasaporte válido. El Estado parte sostiene que la solicitud de la autora, sin tener pruebas ni una idea clara de que se iniciaría una investigación, es un intento de aplazar indefinidamente el examen de la comunicación.

Deliberaciones del Comité

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

7.2 El Comité observa que el Estado parte impugna la admisibilidad de la comunicación en su totalidad. Con respecto a las afirmaciones hechas por la autora en relación con los artículos 6 y 7, el Comité recuerda que los Estados partes tienen la obligación de no exponer a alguien a un riesgo real de ser asesinado o sometido a tortura o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes al regresar a otro país por haber sido extraditado, expulsado o devuelto⁶. El Comité observa además que la División de Refugiados de la Junta de Inmigración y Refugiados, tras realizar un examen exhaustivo, rechazó la solicitud de asilo de la autora porque carecía de verosimilitud. La solicitud de la autora de que se autorizara la revisión judicial de esta decisión fue rechazada por el Tribunal Federal. El encargado de la evaluación previa del riesgo de retorno consideró que no había motivos graves para creer que la vida de la autora estaría en peligro o que ésta sería víctima de tratos o penas crueles e inusuales y la revisión judicial de esta decisión fue rechazada por el Tribunal Federal. Por último, la solicitud de residencia permanente de la autora en el Estado parte por razones humanitarias fue rechazada ya que no podía decirse que la protección de la autora por el Estado fuera insuficiente en la India.

7.3 El Comité recuerda su jurisprudencia de que, en general, incumbe a los tribunales de los Estados partes en el Pacto valorar los hechos y las pruebas en un caso determinado, a menos que pueda establecerse que esa valoración ha sido claramente arbitraria o ha entrañado una denegación de justicia⁷. Recuerda también que se ha aplicado la misma jurisprudencia a los procedimientos de expulsión⁸. Los antecedentes que el Comité tiene a

⁶ Véase la comunicación N° 1302/2004, *Khan c. el Canadá*, decisión de inadmisibilidad de 25 de julio de 2006, párr. 5.4.

⁷ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 541/1993, *Errol Simms c. Jamaica*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 3 de abril de 1995, párr. 6.2.

⁸ Comunicación N° 1234/2003, *P. K. c. el Canadá*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 20 de marzo de 2007.

la vista no indican que los procedimientos realizados ante las autoridades del Estado parte adolecieran de esos vicios. Por lo tanto, el Comité considera que la autora no ha corroborado sus denuncias con respecto a los artículos 6 y 7 a los efectos de la admisibilidad y llega a la conclusión de que esa parte de la comunicación es inadmisibile en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.4 En cuanto a la afirmación de la autora, con respecto al artículo 14, de que no tuvo un recurso efectivo, el Comité ha tomado nota del argumento del Estado parte de que los procedimientos de expulsión no suponen ni "la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella" ni "la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil". El Comité observa que la autora no ha sido acusada ni condenada por un delito en el Estado parte y que su expulsión no constituye una sanción impuesta como consecuencia de un procedimiento penal. Por consiguiente, el Comité llega a la conclusión de que el procedimiento de determinación del estatuto de refugiado de la autora no constituye determinación de una "acusación de carácter penal" con arreglo a lo dispuesto en el artículo 14.

7.5 El Comité recuerda que el concepto de "derechos u obligaciones de carácter civil" en el párrafo 1 del artículo 14 del Pacto depende del carácter del derecho en cuestión más que de la situación de una de las partes⁹. En el presente caso, el procedimiento se refiere al derecho de la autora a recibir protección en el territorio del Estado parte. El Comité recuerda que, según su jurisprudencia¹⁰, el procedimiento relativo a la expulsión de un extranjero, cuyas garantías se rigen por el artículo 13 del Pacto, tampoco queda comprendido en el campo de la determinación de "derechos u obligaciones de carácter civil", en el sentido del párrafo 1 del artículo 14, y llega a la conclusión de que el procedimiento de expulsión de la autora no queda comprendido en el ámbito del párrafo 1 del artículo 14 y no es admisible *ratione materiae*, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

7.6 Por lo que se refiere a las afirmaciones de la autora con respecto al artículo 2 del Pacto, el Comité recuerda que las disposiciones de dicho artículo, que establecen obligaciones generales de los Estados partes, no pueden por sí mismas dar lugar a una reclamación en una comunicación en virtud del Protocolo Facultativo. El Comité considera que las afirmaciones de la autora en este sentido son insostenibles, y por tanto, la acusación es inadmisibile en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

8. Por consiguiente, el Comité decide:

a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud de los artículos 2 y 3 del Protocolo Facultativo;

b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y de la autora, por medio de su abogado.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

⁹ Comunicaciones N° 112/1981, *Y. L. c. el Canadá*, decisión de inadmisibilidat adoptada el 8 de abril de 1986, párrs. 9.1 y 9.2; N° 441/1990, *Casanovas c. Francia*, decisión adoptada el 19 de julio de 1994, párr. 5.2; y N° 1030/2001, *Dimitrov c. Bulgaria*, decisión de inadmisibilidat adoptada el 28 de octubre de 2005, párr. 8.3.

¹⁰ *P. K. c. el Canadá* (nota 8 *supra*).

**D. Comunicación N° 1489/2006, *Rodríguez Rodríguez c. España*
(Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	José Rodríguez Rodríguez (no representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	España
<i>Fecha de la comunicación:</i>	26 de marzo de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Alcance de la revisión en apelación por los tribunales españoles de un asunto penal
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Falta de agotamiento de recursos internos; falta de fundamentación
<i>Cuestión de fondo:</i>	Derecho a que el fallo condenatorio y la pena impuesta sean sometidos a un tribunal superior conforme a lo prescrito por la ley
<i>Artículo del Pacto:</i>	14, párrafo 5
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; y 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 30 de octubre de 2008,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 El autor de la comunicación, de fecha 26 de marzo de 2006, es José Rodríguez Rodríguez, español, nacido en 1948. Alega ser víctima de una violación al artículo 14, párrafo 5, del Pacto por parte de España. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 25 de abril de 1985. El autor no está representado por abogado.

1.2 El 9 de noviembre de 2006, el Relator sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales decidió que la admisibilidad de la comunicación fuera examinada de manera separada del fondo.

Antecedentes de hecho

2.1 Con base en información obtenida a través de intervenciones telefónicas, el 23 de noviembre de 2000, el Juzgado Central de Instrucción N° 5 inició una investigación penal contra el autor y otras dos personas por considerarlos involucrados en una operación internacional de tráfico de estupefacientes. Finalizada la instrucción, el caso pasó a la

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood.

Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, donde tuvo lugar un juicio oral. El 21 de mayo de 2003, la Audiencia Nacional condenó al autor y a otras dos personas a 20 años de prisión, multa de 18.783.775,25 euros y costas, por considerarlos responsables de un delito contra la salud pública (tráfico de cocaína), agravado por la importancia de la cantidad de droga secuestrada (595 kg), la pertenencia a una organización y la extrema gravedad del delito (artículo 370 del Código Penal español)¹.

2.2 Con fecha 30 de octubre de 2003, el autor interpuso recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, en el que invocó 11 motivos de impugnación. Dichos motivos incluían: denegación de pruebas; el derecho a que la sentencia y pena impuestas sean sometidas a la revisión íntegra y efectiva de un tribunal superior; el derecho al secreto de las comunicaciones y la aplicación indebida del artículo 370 del Código Penal.

2.3 Mediante sentencia de 8 de julio de 2004, el Tribunal Supremo, tras examinar cada uno de los motivos de casación, estimó parcialmente el recurso en relación con la aplicación indebida del artículo 370 del Código Penal. En consecuencia, dictó nueva sentencia, por la que mantuvo la multa pero redujo la pena a 12 años de prisión. Respecto de la vulneración del derecho a someter la sentencia y pena impuestas a un tribunal superior, el Tribunal afirmó lo siguiente:

"El artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no se refiere textualmente a una segunda instancia, sino exactamente al derecho de toda persona declarada culpable de un delito a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley, precisión esta última que permite una cierta flexibilidad en la aplicación de la citada previsión en los distintos sistemas jurídicos... tampoco podría entenderse que esa previsión impone a los Estados la necesidad de regular una segunda instancia con repetición total del juicio, sistema que no supone una revisión sino un nuevo enjuiciamiento, con todos los inconvenientes que ello supone. Es por ello que el sometimiento de la sentencia y de la pena a un tribunal superior no puede variar la naturaleza de las pruebas personales, cuya valoración parte de la inmediación como presupuesto.

... [e]l derecho a un recurso de casación se debe entender de la manera más favorable al acusado. Consecuencia de esta exigencia de admitir la interpretación más favorable al justiciable ha sido la transformación de nuestra jurisprudencia a partir de esas decisiones, ampliando extraordinariamente, respecto de las limitaciones tradicionales de la casación que reconocía el Tribunal Supremo antes de la entrada en vigor de la Constitución, el concepto de las cuestiones de derecho que pueden ser objeto del recurso de casación. Correlativamente, nuestra jurisprudencia ha reducido las cuestiones de hecho que quedan fuera del recurso de casación, exclusivamente a

¹ *Artículo 370.* Se impondrá la pena superior en uno o dos grados a la señalada en el artículo 368 cuando:

1º Se utilice a menores de 18 años o a disminuidos psíquicos para cometer estos delitos.

2º Se trate de los jefes, administradores o encargados de las organizaciones a que se refieren las circunstancias 2.a y 3.a del apartado 1 del artículo anterior.

3º Las conductas descritas en el artículo 368 fuesen de extrema gravedad.

Se consideran de extrema gravedad los casos en que la cantidad de las sustancias a que se refiere el artículo 368 excediere notablemente de la considerada como de notoria importancia, o se hayan utilizado buques o aeronaves como medio de transporte específico, o se hayan llevado a cabo las conductas indicadas simulando operaciones de comercio internacional entre empresas, o se trate de redes internacionales dedicadas a este tipo de actividades, o cuando concurrieren tres o más de las circunstancias previstas en el artículo 369.1.

En los supuestos de los anteriores números 2º y 3º se impondrá a los culpables, además, una multa del tanto al triple del valor de la droga objeto del delito.

aquellas que necesitarían de una repetición de la prueba para permitir una nueva ponderación de la misma. De esta manera, el juicio sobre la prueba puede ser corregido en casación cuando el tribunal de los hechos se ha apartado de las reglas de la lógica, de las máximas de la experiencia o de los conocimientos científicos."

2.4 Con fecha 19 de enero de 2005, el autor interpuso un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, denunciando, entre otras, violaciones a su derecho a un proceso con todas las garantías por infracción del derecho a la doble instancia previsto en el artículo 14, párrafo 5, del Pacto, a la presunción de inocencia y al secreto de las comunicaciones telefónicas. Por resolución de 16 de enero de 2006, el Tribunal Constitucional decidió inadmitir el recurso, por considerar, entre otros, que el Tribunal Supremo había realizado una revisión del fallo condenatorio y la pena conforme a las exigencias del artículo 14, párrafo 5, del Pacto.

La denuncia

3. El autor alega que en el Estado parte no existe un tribunal superior que realice una valoración plena y completa de las pruebas y cuestiones de hecho que se hayan suscitado en primera instancia ante la Audiencia Nacional. El recurso de casación ante el Tribunal Supremo constituye una revisión parcial que no cumple con lo dispuesto por el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto, por lo que se vio privado de su derecho a que su condena y la pena impuesta fueran revisadas íntegramente por un tribunal superior.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 En sus observaciones de 6 de octubre de 2006, el Estado parte aduce que el autor no planteó ante el Tribunal Supremo ni ante el Tribunal Constitucional la cuestión de la pretendida limitación de la revisión mediante recurso de casación. En consecuencia, sostiene que la comunicación debería considerarse inadmisibles por falta de agotamiento de los recursos internos.

4.2 El Estado parte manifiesta que según la jurisprudencia del Tribunal Supremo², la casación no queda en absoluto limitada a la revisión del derecho aplicado. Asimismo, se refiere a decisiones del Comité³ en las que se aceptó la suficiencia del sistema del recurso de casación a los efectos del artículo 14, párrafo 5, del Pacto.

4.3 El Estado parte alega que no se trata de establecer juicios generales y abstractos sobre su sistema de recursos, sino de determinar si, en el caso concreto, se ha respetado el derecho a la revisión de la pena y de la condena. Agrega que la comunicación no concreta qué extremos o qué hechos probados se han pretendido que fueran revisados sin que tal revisión haya tenido lugar. El Estado parte destaca que, en el presente caso, el Tribunal Supremo revisó la sentencia recurrida en casación y modificó la pena impuesta. Por lo anterior, el Estado parte concluye que la comunicación carece manifiestamente de fundamento y constituye una utilización del Pacto con abuso de su finalidad, por lo que debe ser declarada inadmisibles en virtud del artículo 3 del Protocolo Facultativo.

Comentarios del autor

5.1 El 23 de enero de 2008, el autor presentó sus comentarios sobre las observaciones del Estado parte en cuanto a la admisibilidad. El autor manifiesta haber planteado la cuestión de la falta de revisión integral del fallo condenatorio y la pena ante los tribunales

² El Estado parte hace referencia a la sentencia de 29 de julio de 2002 en el caso *Banesto*.

³ Entre otras, comunicaciones N° 1356/2005, *Parra Corral c. España*, decisión de admisibilidad de 29 de marzo de 2005; y N° 1389/2005, *Bertelli Galvez c. España*, decisión de admisibilidad de 25 de julio de 2005.

del Estado parte. Al respecto, el autor indica que dicha queja constituyó el motivo segundo del recurso de casación ante el Tribunal Supremo, en la que se planteó la ausencia de una efectiva e íntegra revisión por parte de este tribunal, el cual no puede volver a evaluar las pruebas, sino que se limita a los aspectos formales y legales de la sentencia. En cuanto al recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, la indefensión producida por esta ausencia de revisión fue invocada como motivo primero del recurso. En vista de lo anterior, el autor alega haber agotado los recursos de la jurisdicción interna, atento a que la vulneración del derecho a la revisión íntegra del fallo condenatorio fue invocado en todas las instancias judiciales a las que se dirigió.

5.2 El autor destaca que la revisión de la sentencia por parte del Tribunal Supremo se limitó a cuestiones de forma y de legalidad. La modificación de la pena realizada por el Tribunal Supremo representa una cuestión de legalidad propia del recurso de casación, que no obsta a su queja sobre la falta de doble instancia.

Deliberaciones del Comité

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

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 está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3 El Comité toma nota de las observaciones del Estado parte en el sentido de que el autor no agotó los recursos internos. El Comité observa, sin embargo, que el autor planteó su queja en relación con la violación del derecho a la doble instancia tanto ante el Tribunal Supremo como ante el Tribunal Constitucional, y que ambos tribunales se pronunciaron sobre la misma en forma negativa⁴. En vista de lo anterior, el Comité estima que los recursos internos han sido agotados.

6.4 En cuanto a las observaciones del Estado parte en el sentido de que la comunicación debería ser declarada inadmisibles por falta de fundamentación, el Comité observa que del fallo del Tribunal Supremo, se desprende que éste ha examinado con detenimiento todos y cada uno de los motivos de apelación esgrimidos por el autor, habiendo estimado el motivo relativo a la aplicación indebida del artículo 370 del Código Penal, por lo que reduce la pena impuesta al autor de 20 a 12 años de prisión. En consecuencia, el Comité considera que la queja relativa al párrafo 5 del artículo 14 no se ha fundamentado suficientemente a los efectos de la admisibilidad, por lo que es inadmisibles con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo⁵.

7. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo;

b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y del autor de la comunicación.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

⁴ Véanse los párrafos 2.3 y 2.4.

⁵ Véanse las comunicaciones Nº 1375/2005, *Subero Beisti c. España*, decisión de 1º de abril de 2008, párr. 6.4; Nº 1399/2005, *Cuartero Casado c. España*, decisión de 25 de julio de 2005, párr. 4.4; y Nº 1059/2002, *Carvallo Villar c. España*, decisión de 28 de octubre de 2005, párr. 9.5.

**E. Comunicación N° 1490/2006, *Pindado Martínez c. España*
(Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	José Ramón Pindado Martínez (representado por el abogado Manuel Cobo del Rosal)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	España
<i>Fecha de la comunicación:</i>	6 de abril de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Supuestas violaciones a los derechos a la presunción de inocencia; a ser juzgado por un tribunal imparcial; y a que el fallo condenatorio y la pena sean sometidos a un tribunal superior
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Asunto ya sometido a otro procedimiento de examen o arreglo internacionales; falta de fundamentación suficiente
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Tortura o penas o tratos crueles, inhumanos y degradantes; derecho a ser juzgado por un tribunal competente, independiente e imparcial; presunción de inocencia; derecho a que el fallo condenatorio y la pena sean sometidos a un tribunal superior
<i>Artículos del Pacto:</i>	7; 14, párrafos 1, 2 y 5
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; y 5, párrafo 2 a)

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

Reunido el 30 de octubre de 2008,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 El autor de la comunicación, de fecha 6 de abril de 2006, es José Ramón Pindado Martínez, ciudadano español nacido en 1955. Alega ser víctima de una violación por parte de España del artículo 7 y del artículo 14, párrafos 1, 2 y 5, del Pacto. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 25 de abril de 1985. El autor está representado por el abogado Manuel Cobo del Rosal.

1.2 El 31 de octubre de 2006, el Relator sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, actuando en representación del Comité, accedió a la solicitud del Estado

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood.

parte en cuanto a que la admisibilidad de la comunicación fuera examinada separadamente del fondo.

Antecedentes de hecho

2.1 El 23 de noviembre de 1990, el autor fue nombrado jefe de la Unidad Central Antidroga (UCIFA) de la Guardia Civil española. En 1991, a consecuencia de una denuncia penal realizada por un miembro de la Guardia Civil, el Juzgado Central de Instrucción N° 5, a cargo del Juez Baltasar Garzón, inició una investigación contra el autor y otras personas por presuntos delitos contra la salud pública (tráfico de drogas) y contrabando que tuvieron lugar en el marco de operaciones de "entrega vigilada" de estupefacientes.

2.2 El 16 de noviembre de 1992, el autor recusó al Juez Garzón por incurrir en las causas que recoge el artículo 219, incisos 9, 10 y 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial¹. El autor alegaba encontrarse bajo la inmediata dirección y en legal subordinación de dicho juez al momento en que ocurrieron los supuestos hechos delictivos. La recusación fue desestimada por auto del Juzgado Central de Instrucción N° 1 de fecha 21 de noviembre de 1992.

2.3 El juicio oral tuvo lugar entre marzo y julio de 1997 ante la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional. Durante esta etapa la mayoría de los coimputados cambiaron sus declaraciones con respecto de las vertidas en la fase de instrucción. El autor alega que ello se debió a que las declaraciones durante la instrucción del caso fueron obtenidas bajo coacción.

2.4 El 3 de octubre de 1997, la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional dictó sentencia en la que condenó al autor a ocho años de prisión, multa e inhabilitación por un delito continuado contra la salud pública. Además, el autor fue condenado a un año de prisión y multa por un delito continuado de falsedad de documento público.

2.5 El autor interpuso recurso de casación ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. En dicho recurso, el autor invocó nueve motivos de casación, entre los que se encontraban el derecho a ser juzgado por un juez imparcial, así como los derechos a la presunción de inocencia, a un proceso con todas las garantías debidas y a la tutela judicial efectiva, en relación con la eficacia probatoria concedida a declaraciones obtenidas mediante presión. El 11 de enero de 1999, el Tribunal Supremo, tras realizar un análisis por separado de cada uno de los nueve motivos de apelación, confirmó en forma parcial la sentencia de la Audiencia Nacional, pero absolvió al autor del delito de falsedad de documento público². Con respecto a la posibilidad de realizar una nueva valoración de la prueba, el Tribunal decidió que dicha valoración corresponde en forma exclusiva y excluyente al tribunal de primera instancia³. No obstante, realizó un examen de la misma y

¹ *Artículo 219.* Son causas de abstención y, en su caso, de recusación. (...) 9. Amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de las partes. 10. Tener interés directo o indirecto en el pleito o causa. 11. Haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia (...).

² La Audiencia Nacional había condenado al autor por el delito de falsedad de documento al haber éste faltado a la verdad al redactar los correspondientes atestados dirigidos al Juez de Instrucción, así como al emitir diversos informes a la Fiscalía sobre el resultado de las operaciones. El Tribunal Supremo consideró que no estaba presente el ánimo o dolo falsario y, en vez, habría existido una intención de autoencubrimiento que no es punible en atención al principio general de que nadie está obligado a declarar contra sí mismo.

³ "[N]o cabe admitir (...) desnaturalizar el recurso de casación convirtiéndole en una segunda o tercera instancia y (...) no cabe olvidar que los únicos poseedores de la inmediación son los tribunales "a quo" a través, sobre todo, del acto del juicio oral (...) Por ello, al Tribunal de casación sólo corresponde examinar si han existido o no pruebas de cargo o simplemente indiciarias con suficiente fiabilidad inculpatoria, o bien si esas pruebas obtenidas pueden ser tachadas de ilegalidad."

concluyó que existió prueba de cargo suficiente y que la prueba fue legal. Respecto de la existencia de presiones sobre ciertos testigos, el Tribunal manifestó no poseer datos ni pruebas suficientes para afirmar que dichas presiones tuvieron lugar e indicó que dichas coacciones debieron ser objeto de denuncia en el momento oportuno.

2.6 Contra la sentencia del Tribunal Supremo, el autor interpuso recurso de amparo, alegando los mismos hechos y circunstancias que en el recurso de casación. El recurso de amparo fue inadmitido por decisión del Tribunal Constitucional de 27 de marzo de 2000. En relación con el derecho a la presunción de inocencia, el Tribunal Constitucional señaló que, tanto en la sentencia de primera instancia como en la de casación, se explicitan las pruebas que los tribunales han considerado de cargo y capaz de fundar el juicio de culpabilidad y la condena penal. El Tribunal Constitucional agregó que no era una tercera instancia jurisdiccional y que no podía ni debía valorar nuevamente las pruebas o alterar los hechos probados.

2.7 El 14 de julio de 2000, el autor presentó una demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que fue declarada inadmisibile por dicho Tribunal el 5 de marzo de 2002⁴. En relación con la alegada violación del derecho a la presunción de inocencia, el Tribunal indicó que de acuerdo con su jurisprudencia, en ausencia de arbitrariedad, la interpretación de los hechos y de la legislación interna corresponde a los tribunales nacionales. Agregó que, de la información disponible en el expediente, no se desprendía violación alguna de los derechos invocados. Respecto de la violación al derecho a un tribunal imparcial, el Tribunal Europeo estimó que la colaboración o subordinación invocadas por el autor no eran relevantes, puesto que la mencionada subordinación se refería a hechos y operaciones diferentes, aunque fueran de naturaleza similar. Agregó que la existencia de una relación profesional entre el autor y el juez de instrucción no implica en sí misma que el juez haya resultado "contaminado" para ocuparse de la instrucción de un caso referido a hechos diferentes y destacó que dicha supuesta falta de imparcialidad se refería al juez de instrucción y no a los jueces de sentencia. En consecuencia, ambas quejas fueron declaradas inadmisibles por estar manifiestamente mal fundadas, a tenor de lo dispuesto por los párrafos 3 y 4 del artículo 35 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

2.8 En cuanto a la queja relativa a la falta de doble instancia en materia penal que requiere el artículo 14, párrafo 5, del Pacto, el Tribunal Europeo manifestó que no era competente para examinar supuestas violaciones de derechos protegidos por dicho instrumento. Asimismo, el Tribunal indicó que la doble instancia en materia penal no estaba garantizada por el Convenio Europeo y recordó que España no era parte del Protocolo N° 7 al Convenio. Por lo tanto, esta parte de la demanda fue declarada inadmisibile en virtud de lo dispuesto por el párrafo 3 del artículo 35 del Convenio Europeo.

La denuncia

3.1 El autor afirma ser víctima de una violación por parte de España del artículo 7 y del artículo 14, párrafos 1, 2 y 5, del Pacto. Respecto del artículo 7, el autor manifiesta que en la fase de instrucción se tomaron ciertas medidas tendientes a que él cambiara su declaración, las que incluyeron: mostrarlo en grilletes a los medios de comunicación; enviarlo a una prisión civil y no a una prisión militar; y la detención en carácter de incomunicado durante largo tiempo y sin motivo alguno. El autor manifiesta que estas medidas constituyen un trato contrario a lo dispuesto por el artículo 7 del Pacto.

3.2 El autor alega una violación al párrafo 1 del artículo 14, debido a la falta de imparcialidad subjetiva y objetiva por parte del juez de instrucción, quien habría autorizado

⁴ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sección Cuarta, demanda N° 61341/00, decisión sobre la admisibilidad de 5 de marzo de 2002.

las operaciones por las que luego el autor fue condenado. En relación con el artículo 14, párrafo 2, el autor manifiesta que fue condenado sin que existieran pruebas de cargo suficientes a los efectos de desvirtuar el principio de presunción de inocencia.

3.3 Finalmente, con respecto al párrafo 5 del artículo 14, el autor considera que el recurso de casación no constituye una segunda instancia, sino un recurso extraordinario que sólo cabe interponer si concurren ciertos motivos definidos por ley. El autor entiende que la inexistencia de la posibilidad de que el fallo condenatorio y la pena impuesta puedan ser revisadas íntegramente es violatoria del artículo 14, párrafo 5, del Pacto. Al respecto, el autor invoca el dictamen del Comité en el caso *Gómez Vázquez c. España*⁵.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 9 de octubre de 2006, el Estado parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad de la comunicación. El Estado parte recuerda que el asunto objeto de la presente comunicación ha sido ya examinado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que no observó violación de los derechos y libertades invocada por el autor, por lo que concurre la causa de inadmisibilidad del artículo 5, párrafo 2 a), del Protocolo Facultativo. En este sentido, hace referencia a la decisión del Comité en el caso *Ferragut Pallach c. España*⁶, que se declaró inadmisibile sobre la base de dicho artículo, según fuera modificado por la reserva del Estado parte.

4.2 En relación con la supuesta falta de imparcialidad del juez instructor, el Estado parte alega que, dado que la instrucción de delitos de tráfico de drogas cometidos por grupos organizados corresponde a los juzgados centrales de instrucción, sería inusual que el autor —ex comandante de la UCIFA— no haya tenido relación profesional con la totalidad de dichos juzgados. El Estado parte reitera el argumento provisto por el Tribunal Supremo y recogido por el Tribunal Europeo de que los juzgados centrales de instrucción no podrían ejercer su competencia si hubieran de inhibirse cada vez que aparece implicado un miembro de las fuerzas de seguridad. Respecto de la imparcialidad subjetiva, el hecho de que autor colaborase en el desempeño de su cargo con el Juez de Instrucción, no implica que dicha colaboración haya de tener incidencia en hechos diferentes pero de naturaleza semejante. En cuanto al artículo 219, inciso 11, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el autor no aparece en el sumario como subordinado al juez. En cuanto a la imparcialidad objetiva, no se puede entender que existiera una relación anterior entre el órgano judicial y el objeto del proceso que pudiera generar perjuicios o parcialidades.

4.3 En cuanto a la alegada violación del artículo 7, el Estado parte considera dichas alegaciones inconcebibles, y resalta que el autor estuvo siempre asistido por letrado, que no hubiera permitido las acciones que se le imputan al Juez de Instrucción. Afirma que, aunque el autor insista que las declaraciones fueron obtenidas mediante coacciones, la Audiencia Nacional evaluó en su sentencia la amplia prueba que acredita los hechos que se consideran probados y en los que se basa la condena.

4.4 En relación con el artículo 14, párrafo 5, el Estado parte manifiesta que el autor hace invocaciones genéricas sin concretar qué hechos no han podido revisarse y han causado su indefensión. Si bien la casación no es una segunda instancia, ello no significa que el Tribunal Supremo no examine si han existido pruebas de cargo y si esas pruebas fueron legales. Agrega que el Tribunal Supremo realizó una amplia valoración del fallo y de la pena hasta el punto de revocar la condena por el delito de falsedad de documento público impuesta por la Audiencia Nacional. El Estado parte invoca dictámenes del Comité en los

⁵ Comunicación N° 701/1996, dictamen aprobado el 20 de julio de 2000.

⁶ Comunicación N° 1074/2002, decisión sobre la admisibilidad de 31 de marzo de 2004, párr. 6.2.

que se ha considerado que el recurso de casación cumple con las exigencias del artículo 14, párrafo 5, del Pacto⁷.

4.5 Por lo anterior, el Estado parte concluye que la comunicación deber ser declarada inadmisibles al haber sido sometido el mismo asunto a otro procedimiento internacional, por constituir una utilización del Pacto con claro abuso de su finalidad y por no haberse justificado violación alguna del Pacto.

Comentarios del autor

5.1 El 20 de diciembre de 2006, el autor respondió a las observaciones del Estado parte. En cuanto al examen del asunto por parte del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el autor indica que, al haber declarado inadmisibles la demanda, dicho Tribunal no valoró el fondo de la cuestión. En este sentido, invoca jurisprudencia del Comité según la cual las denuncias desestimadas por otros procedimientos internacionales por motivos de forma no se consideran examinadas en cuanto al fondo y pueden ser sometidas a consideración del Comité. Añade que los asuntos que se hayan presentado a otro procedimiento internacional pueden ser sometidos ante el Comité si se invoca la protección más amplia que ofrece el Pacto.

5.2 El autor reitera que se ha producido una violación del artículo 14, párrafo 5, del Pacto, toda vez que el Tribunal Supremo, como tribunal de casación, no es una segunda instancia jurisdiccional que pueda realizar una nueva valoración de los hechos y de las pruebas.

Deliberaciones del Comité

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

6.2 El Comité observa que el Estado parte no ha aducido argumento alguno según el cual quedaran por agotar recursos de la jurisdicción interna y decide, por consiguiente, que no existe impedimento para examinar la comunicación con arreglo al artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo.

6.3 En cuanto a la alegación del Estado parte en el sentido que la comunicación es inadmisibles con arreglo al artículo 5, párrafo 2 a), del Protocolo Facultativo leído conjuntamente con la reserva del Estado parte a esa disposición del Protocolo Facultativo⁸, el Comité observa que —con excepción de la queja relativa al artículo 7 del Pacto— el autor presentó ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos las mismas reclamaciones que ahora somete ante el Comité. El Comité observa asimismo que, luego de analizar en detalle las quejas relativas al derecho a la presunción de inocencia y a ser juzgado por un tribunal imparcial, el Tribunal Europeo, en una decisión motivada de 15 páginas de extensión, declaró que dichas quejas eran inadmisibles a tenor de lo dispuesto por el artículo 35, párrafos 3 y 4, del Convenio Europeo por estar manifiestamente mal fundadas. En este sentido, el Comité recuerda su jurisprudencia que establece que cuando el Tribunal Europeo basa una declaración de inadmisibilidad no solamente en razones de

⁷ Véanse, entre otras, las comunicaciones N° 1356/2005, *Parra Corral c. España*, decisión sobre la admisibilidad de 29 de marzo de 2005; y N° 1399/2005, *Cuartero Casado c. España*, decisión sobre la admisibilidad de 25 de julio de 2005.

⁸ "El Gobierno español se adhiere al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, interpretando el artículo 5, párrafo 2, de este Protocolo, en el sentido de que el Comité de Derechos Humanos no considerará ninguna comunicación de un individuo a menos que se haya cerciorado de que el mismo asunto no ha sido sometido o no lo esté siendo a otro procedimiento de examen o arreglo internacionales."

procedimiento sino también en razones que incluyen en cierta medida un examen del fondo del caso, se debe considerar que el asunto ha sido examinado dentro del significado de las respectivas reservas al inciso a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo⁹. En consecuencia, el Comité considera que las quejas relativas al artículo 14, párrafos 1 y 2, del Pacto son inadmisibles en virtud del inciso a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo y la reserva de España a dicha disposición.

6.4 En relación con el artículo 14, párrafo 5, del Pacto, el Comité nota que el Tribunal Europeo declaró inadmisibile la parte de la demanda relativa al derecho a la doble instancia en materia penal con fundamento en que dicho derecho no está garantizado en el Convenio Europeo y que, adicionalmente, España no es parte del Protocolo N° 7 a dicho Convenio. El Comité recuerda que, de acuerdo a su jurisprudencia, cuando los derechos protegidos por el Convenio Europeo difieran de los derechos consagrados en el Pacto, un asunto que ha sido declarado inadmisibile por el Tribunal Europeo por ser incompatible con las disposiciones del Convenio o de sus protocolos no puede entenderse que el mismo asunto haya sido "examinado" en el sentido del artículo 5, párrafo 2, del Protocolo Facultativo, de modo que el Comité no pudiera considerarlo¹⁰.

6.5 El Comité observa, sin embargo, que del fallo del Tribunal Supremo se desprende que éste ha examinado con detenimiento todos y cada uno de los motivos de apelación esgrimidos por el autor, habiendo estimado el motivo relativo a la aplicación indebida del delito de falsedad en documento público, por el que se termina absolviendo al autor de dicho delito y se reduce la pena inicialmente impuesta. Asimismo, respecto del principio de presunción de inocencia, el Tribunal Supremo comprobó la existencia de prueba de cargo suficiente para contrarrestar dicha presunción. En consecuencia, el Comité considera que la queja relativa al párrafo 5 del artículo 14 no se ha fundamentado suficientemente a los efectos de la admisibilidad, por lo que es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo¹¹.

6.6 En cuanto a la alegada violación del artículo 7 del Pacto, el Comité toma nota de las alegaciones del autor en cuanto a que el trato recibido en la etapa de instrucción de su proceso fue contrario a esta disposición. Sin embargo, en opinión del Comité, esta queja no se ha fundamentado suficientemente a los efectos de la admisibilidad, por lo que el Comité concluye que es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud del artículo 2 y del artículo 5, párrafo 2 a), del Protocolo Facultativo;
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y del autor.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

⁹ Véanse, entre otras, las comunicaciones N° 1396/2005, *Rivera Fernández c. España*, decisión sobre la admisibilidad de 28 de octubre de 2005, párr. 6.2; *Ferragut Pallach c. España* (nota 6 *supra*); N° 744/1997, *Linderholm c. Croacia*, decisión sobre la admisibilidad de 23 de julio de 1999, párr. 4.2; N° 168/1994, *V. O. c. Noruega*, decisión sobre la admisibilidad de 17 de julio de 1985, párr. 4.4; N° 121/1982, *A. M. c. Dinamarca*, decisión sobre la admisibilidad de 23 de julio de 1982, párr. 6.

¹⁰ Véase la comunicación N° 441/1990, *Casanovas c. Francia*, dictamen de 15 de julio de 1994, párr. 5.1.

¹¹ Véanse las comunicaciones N° 1375/2005, *Subero Beisti c. España*, decisión de 1° de abril de 2008, párr. 6.4; N° 1399/2005, *Cuartero Casado c. España*, decisión de 25 de julio de 2005, párr. 4.4; y N° 1059/2002, *Carvallo Villar c. España*, decisión de 28 de octubre de 2005, párr. 9.5.

**F. Comunicación N° 1504/2006, *Cornejo Montecino c. Chile*
(Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	José Patricio Cornejo Montecino (representado por el abogado Eduardo Lavanderos)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Chile
<i>Fecha de la comunicación:</i>	2 de agosto de 2006 (fecha de presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Protección de un detenido contra las agresiones de que fue objeto por parte de otros internos
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Falta de fundamentación
<i>Cuestión de fondo:</i>	Violación del derecho a que las quejas del autor sean investigadas
<i>Artículos del Pacto:</i>	3; 6, párrafo 1; 9, párrafos 1 y 3; 10, párrafo 2 a); 14, párrafo 1; y 26
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	2

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

Reunido el 30 de octubre de 2008,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1. El autor de la comunicación, de fecha 2 de agosto de 2006, es José Patricio Cornejo Montecino, ciudadano chileno nacido en 1973 que alega ser víctima de una violación de los artículos 3; 6, párrafo 1; 9, párrafos 1 y 3; 10, párrafo 2 a); 14, párrafo 1; y 26 del Pacto por parte de Chile. El autor está representado por abogado. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 28 de agosto de 1992.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 En 2005 el autor se encontraba en prisión preventiva ordenada por el Vigésimo Sexto Juzgado del Crimen de Santiago acusado del homicidio de un narcotraficante. Afirma que durante la misma fue objeto de amenazas y agresiones por otros internos en distintas ocasiones, la primera en el Centro de Detención Preventiva Santiago Sur, donde fue víctima de un homicidio frustrado, y posteriormente en el Centro de Detención Preventiva Colina II¹. Como consecuencia de una agresión ocurrida en este último el 16 de diciembre de 2005

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood.

¹ Figuran en el expediente los siguientes oficios del Vigésimo Sexto Juzgado del Crimen:

tuvo que ser ingresado en el hospital penitenciario². El autor denunció estos hechos ante el Vigésimo Sexto Juzgado del Crimen, quien se dirigió al Alcaide del Centro solicitando, entre otros, que evaluara la reubicación del autor en el Centro Penitenciario de Los Andes. Pese a ello no se decretó ninguna medida de protección. Afirma igualmente que el 5 de diciembre de 2005 su abogado había informado a la juez que un individuo había ofrecido una recompensa de 500.000 pesos a quien le diera muerte en el interior del centro de detención. La juez remitió tres oficios al Alcaide del Centro de Detención, pese a lo cual no se tomó ninguna medida de protección del autor.

2.2 El 31 de diciembre de 2005 fue de nuevo amenazado y golpeado por otros internos en Colina II, lo que le causó lesiones de carácter grave. Como resultado de este incidente fue trasladado, como medida de protección, a una celda de castigo en el mismo módulo lo que, según el autor, no supuso protección alguna ya que permaneció en el módulo en que había sido agredido.

2.3 Por todo lo anterior el autor interpuso un recurso de protección de garantías constitucionales ante la Corte de Apelaciones de Santiago el 3 de enero de 2006. El 30 de enero de 2006 la Corte declaró el recurso inadmisibile debido a que la causa sobrepasaba los márgenes del procedimiento del recurso de protección. Según la Corte, el recurso de protección tiene por objeto restablecer el imperio del derecho cuando éste ha sido quebrantado por actos u omisiones arbitrarios o ilegales que amenazan, perturban o privan del ejercicio legítimo de alguna de las garantías taxativamente numeradas en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, dejando a salvo las demás acciones legales.

2.4 El 2 de febrero de 2006 el autor interpuso un recurso de apelación ante la misma Corte, el cual fue declarado improcedente el 6 de febrero de 2006. Contra esta decisión el autor interpuso un recurso de hecho ante la Corte Suprema el 8 de febrero del mismo año. Este recurso fue rechazado el 24 de mayo de 2006.

La denuncia

3. El autor alega que los hechos expuestos constituyen una violación de los artículos 3; 6, párrafo 1; 9, párrafos 1 y 3; 10, párrafo 2 a); 14, párrafo 1; y 26 del Pacto. Señala que los delitos de que fue víctima no fueron investigadas ni por la Fiscalía ni por los órganos judiciales ante quienes se denunciaron, a saber el Vigésimo Sexto Juzgado del Crimen y la Corte de Apelaciones de Santiago. Tampoco se tomó ninguna medida de protección del autor en el interior del centro de detención.

- Un oficio de 13 de julio de 2005 dirigido al alcaide del Centro de Detención Preventiva Santiago Sur en el que se pide a éste tomar las medidas de seguridad oportunas en favor del autor, "evaluando un traslado de centro penitenciario atendido a las graves agresiones sufridas por dicho interno. Se hace presente que el procesado solicita ser trasladado al Centro de Detención Preventiva de Puente Alto o, en su defecto, al de Colina II".
- Un oficio de 14 de diciembre de 2005, dirigido al alcaide del centro Colina II, en el que se pide a éste "que tome las medidas de seguridad que correspondan a favor del procesado José Patricio Cornejo Montecinos, quien ha manifestado haber sido agredido y recibido amenazas de muerte por parte de otros internos del penal. Se hace presente que el señalado Cornejo Montecinos manifestó en declaración ante este juez que desea su traslado del módulo N° 13 donde se encuentra actualmente a raíz de que es un módulo para internos que cumplen condena".

² Figura en el expediente un informe de 16 de enero de 2006 dirigido por el alcaide del centro de detención al Presidente de la Corte de Apelaciones informándole de este incidente y de la solicitud del autor de ser cambiado, primero al módulo 8, lo que no pudo realizarse, y posteriormente al 9. El informe señala que el traslado al módulo 9 se llevó a efecto con fecha 3 de enero de 2006, "permaneciendo hasta ahora sin problemas con sus pares, además mantiene su demanda de ser trasladado a las Unidades de Los Andes, Casablanca o Melipilla, situación que debe ser resuelta por el Tribunal de su competencia".

Observaciones del Estado parte

4.1 En sus observaciones de 19 de junio de 2007 el Estado parte informa al Comité que el autor ingresó al Centro de Detención Preventiva de Santiago Sur con fecha 15 de junio de 2005 en relación con un delito de homicidio. Con fecha 25 de julio de 2005 fue trasladado al Centro de Cumplimiento Penitenciario Colina II por medida de seguridad personal, a raíz de encontrarse amenazado de muerte por internos de aquel establecimiento, según declaró en la entrevista personal de ingreso, por haber asesinado a un traficante de droga en la comuna de Pudahuel. Luego del trámite de rigor en la Oficina de Clasificación del Centro Colina II, fue derivado a los módulos 13 y 12 de aislados por medida de seguridad personal. El 16 de diciembre de 2005 se presentó en la puerta de acceso al módulo 13 con su ropa ensangrentada y afirmando que había sido agredido por otros reos. Recibió los primeros auxilios en la enfermería del penal y después fue trasladado a la Posta de Colina, donde se le diagnosticó "herida abdominal penetrante". De allí fue trasladado al hospital penitenciario, donde permaneció hasta el 19 de diciembre de 2005 en que se le dio el alta y regresó a Colina II.

4.2 En atención a la gravedad de los hechos descritos, y en aplicación del artículo 175 del Código Procesal Penal, el Alcaide del Centro de Cumplimiento Penitenciario de Colina II informó de lo sucedido a la Fiscalía Local de Colina, primero por vía telefónica y posteriormente mediante parte denuncia N° 126 de 16 de diciembre de 2005.

4.3 Con fecha 20 de diciembre de 2005, el autor fue nuevamente clasificado y derivado al módulo 12, dependencia donde se encuentran los internos por medidas de seguridad personal. Sin embargo, el 1° de enero de 2006 fue expulsado de dicho módulo por los otros internos. Por este motivo fue derivado al Pabellón N° 16 de Aislados, donde permaneció hasta el 3 de enero de 2006, fecha en que fue nuevamente clasificado y derivado al módulo 9 de internos de bajo compromiso delictivo.

4.4 Con fecha 25 de enero de 2006 fue trasladado al Centro de Cumplimiento Penitenciario de Los Andes por orden del Vigésimo Sexto Juzgado del Crimen de Santiago. El Departamento de Seguridad de Gendarmería de Chile había no obstante propuesto mantener al autor en Colina II, ya que se trataba de un interno de "alto compromiso delictivo", multirreincidente, que registraba gran número de anotaciones y castigos por distintas faltas al régimen interno, entre ellas agresión a reclusos y amenazas al personal de servicio. Dados estos antecedentes, su traslado a Los Andes constituía un riesgo para su custodia, debido al hacinamiento existente en ese centro. Gendarmería sugería su traslado al Complejo Penitenciario de Valparaíso, por reunir las medidas de seguridad adecuadas para albergar a ese tipo de reclusos.

4.5 En la entrevista de ingreso al Centro de Los Andes manifestó "estar amenazado de muerte en otras unidades y que su cabeza tiene precio, luego que mató a un traficante y secuestró a su hija en una quitada de drogas". Durante su estancia en este centro registró gran número de anotaciones y castigos por faltas al régimen interno.

4.6 Según declaración del autor de 3 de enero de 2007, en esta fecha se encontraba en buenas condiciones, no tenía problemas con otros internos y asistía al taller de mueblería. Según informe médico de 12 de enero de 2007, su estado de salud era óptimo y no presentaba secuelas de sus lesiones.

4.7 El Estado parte afirma que desde que el autor ingresó en el sistema penitenciario se habían adoptado permanentemente todas las medidas necesarias para garantizar su vida e integridad física y había recibido la atención médica que su estado requería, no habiéndose vulnerado sus derechos. El Estado parte afirma igualmente que no existen antecedentes registrados de haber sido víctima de un delito de homicidio frustrado durante su permanencia en los centros de detención.

Comentarios del autor

5.1 Con fecha 3 de enero de 2008 el autor respondió a las observaciones del Estado parte. Señala que, pese a estar amenazado de muerte, no se le proporcionó ninguna medida de protección y que, aunque era un preso preventivo, se le mantuvo detenido con reos ya condenados. Los delitos de amenazas y homicidio frustrado de que fue objeto nunca fueron investigados, a pesar de haber sido denunciados.

5.2 El autor reitera que los recursos intentados resultaron infructuosos y que cuando interpuso el recurso de protección solicitó ser oído por la Corte de Apelaciones. Sin embargo, la Corte no accedió a dicha solicitud.

Deliberaciones del Comité

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

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 está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3 Lo que se plantea al Comité es determinar si el autor fue objeto de violación de sus derechos bajo el Pacto debido a que las amenazas y agresiones de que habría sido víctima por parte de otros detenidos no habrían sido investigadas y tampoco habría beneficiado de medidas de protección para evitar que aquéllas se repitieran. El Comité observa que el Alcaide del Centro Penitenciario Colina II puso en conocimiento de la Fiscalía Local de Colina los incidentes ocurridos el 16 de diciembre de 2005. Sin embargo, el autor no proporciona ninguna información sobre el seguimiento dado por la Fiscalía a esta denuncia, ni sobre los recursos por él intentados en el ámbito penal para que los distintos incidentes fueran efectivamente investigados. El autor se limita a informar al Comité de la interposición y trámite del recurso de protección. Ahora bien, de los documentos que figuran en el expediente, incluidas las decisiones de la Corte de Apelaciones, el Comité concluye que el recurso de protección no era un recurso apropiado para investigar los delitos de que el autor habría sido objeto.

6.4 Respecto a la queja de que no habría beneficiado de medidas de protección para evitar las agresiones de otros presos, el Comité observa que el autor fue objeto de varios traslados con miras a garantizar su protección. Así, el 25 de julio de 2005 fue trasladado del Centro de Detención de Santiago Sur al de Colina II. En este último vivió en los módulos 13, 12, 16 y 9, siendo trasladado cada vez por razones relacionadas con su protección, para finalmente ser transferido al Centro Penitenciario de Los Andes. El autor no ha señalado qué otras medidas debieron haberse tomado para garantizar su protección.

6.5 Por todo lo anterior el Comité estima que el autor no ha fundamentado suficientemente sus quejas, a efectos de la admisibilidad, y considera que la comunicación es inadmisibile en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:
- a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo;
 - b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y los autores.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**G. Comunicación N° 1506/2006, *Shergill y otros c. el Canadá*
(Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	El Sr. Sucha Singh Shergill y 21 miembros de la Canadian Coloured Citizen Seniors Society (no representados por abogado)
<i>Presuntas víctimas:</i>	Los autores
<i>Estado parte:</i>	Canadá
<i>Fecha de la comunicación:</i>	28 de julio de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Pretendida discriminación en la concesión de las prestaciones de vejez a los ciudadanos canadienses en función de su color y de su origen
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Agotamiento de los recursos internos; abuso del derecho a presentar comunicaciones e insuficiencia del fundamento de la comunicación a los efectos de la admisibilidad
<i>Cuestión de fondo:</i>	Discriminación basada en el color y en el origen nacional
<i>Artículos del Pacto:</i>	2; y 26
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; 3; y 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 30 de octubre de 2008,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 Los autores de la comunicación, cuya carta inicial es de fecha 28 de julio de 2006, son el Sr. Sucha Singh Shergill y 21 miembros de la Canadian Coloured Citizen Seniors Society. Afirman que son víctimas de violaciones, por el Canadá, de los artículos 2 y 26 del Pacto. No están representados por abogado.

1.2 El 27 de abril de 2007, el Comité de Derechos Humanos, por conducto de su Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, decidió examinar por separado la admisibilidad y el fondo de la comunicación.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood.

Antecedentes de hecho

2.1 El autor principal de la comunicación es el Sr. Sucha Singh Shergill, nacido el 2 de febrero de 1929 en la India. Partió para el Canadá el 26 de marzo de 1996, cuando tenía 67 años, como inmigrante patrocinado por su hija, quien convino en subvenir, con arreglo a los reglamentos de inmigración entonces vigentes, a las necesidades esenciales de su padre durante un plazo de diez años. Adquirió la nacionalidad canadiense el 17 de noviembre de 2000.

2.2 El autor principal solicitó una pensión de vejez en 1998, 2001 y 2006, sucesivamente. Sus dos primeras solicitudes fueron rechazadas por el Ministro de Desarrollo de los Recursos Humanos (el Ministro) porque el autor no había residido en el Canadá durante el plazo mínimo necesario, que era de al menos diez años. El autor empezó a recibir una pensión de vejez en abril de 2006, habiendo residido en el Canadá durante diez años.

2.3 En lo que se refiere al agotamiento de los recursos internos, el autor principal solicitó por primera vez una pensión de vejez el 13 de marzo de 1998; esa solicitud fue rechazada por el Ministro. El orador no apeló contra esa decisión. Pidió de nuevo una pensión de vejez el 11 de septiembre de 2001. Esa solicitud fue también desestimada por el Ministro por la misma razón. La decisión del Ministro fue confirmada el 13 de diciembre de 2001, después de una petición de nuevo examen. El autor principal apeló contra la decisión del Ministro al Tribunal de Revisión. El Tribunal de Revisión, por decisión de 6 de noviembre de 2002, rechazó la apelación porque consideró que ya se había resuelto acerca de la misma cuestión como resultado de la acción colectiva sobre el asunto *Pawar*, en la que el autor era miembro del grupo.

2.4 El 6 de junio de 2002, el autor principal presentó una demanda contra Su Majestad la Reina, impugnando la constitucionalidad del requisito de residencia establecido en la Ley del seguro de vejez. Por orden de un protonotario del Tribunal Federal de fecha 7 de noviembre de 2002, se rechazó la demanda y se desestimó el asunto. El protonotario rechazó la demanda después de constatar que el principio del *estoppel* (preclusión por aplicación de la doctrina de los actos propios) era aplicable a las cuestiones planteadas y que "no había un atisbo ni de un motivo para ejercer una acción judicial ni de una cuestión que pudiera plantearse ante los tribunales mediante una enmienda de la demanda que se examinaba". El protonotario declaró además que, de hecho, la acción era "una tentativa de plantear de nuevo ante la justicia un asunto en que el demandante había sido parte y en el que se había dictado un fallo definitivo, sobre exactamente la misma cuestión, por lo que se trataba evidentemente de un abuso de procedimiento". El autor apeló a la Sala de primera instancia del Tribunal Federal, que también rechazó la apelación el 19 de diciembre de 2002. El Tribunal Federal señaló que la decisión dictada en el asunto *Pawar* había zanjado definitivamente la cuestión y que el autor principal formaba parte del grupo de personas que habían dado su consentimiento expreso por escrito al demandante en el asunto *Pawar* para que actuase en nombre de ellas. El autor principal recurrió después al Tribunal Federal de Apelación basándose en una decisión dictada recientemente por el Tribunal Supremo del Canadá en el asunto *Lavoie c. el Canadá*, por la que el Tribunal Supremo había resuelto que el requisito de poseer la nacionalidad canadiense para obtener empleo en la administración pública era discriminatorio y contrario al artículo 15 de la Carta de Derechos y Libertades del Canadá. El Tribunal Federal de Apelación rechazó el recurso el 4 de diciembre de 2003. Un grupo de tres magistrados del Tribunal Supremo del Canadá se negó a admitir a trámite una apelación contra la decisión del Tribunal Federal de Apelación el 13 de mayo de 2004.

2.5 Los otros 21 autores son miembros de la Canadian Coloured Citizen Seniors Society, que también nacieron en la India e inmigraron al Canadá y a los que se concedió la ciudadanía canadiense. No se ha proporcionado información sobre el agotamiento de los recursos internos en el caso de esos autores.

La denuncia

3.1 Los autores alegan que el Estado parte ha violado los derechos que les confieren los artículos 2 y 26 del Pacto, por cuanto no se consideró que cumplieran los requisitos necesarios para obtener una pensión de vejez antes de abril de 2006. Afirman que se discriminó contra ellos por el color de su piel y por su origen sudasiático, y declaran que deberían haber tenido derecho a prestaciones de vejez sobre la misma base que cualesquiera otros ciudadanos canadienses a partir de la fecha en que se les concedió la nacionalidad canadiense.

3.2 Los autores afirman que el requisito de tener diez años de residencia impuesto por el artículo 3 de la Ley del seguro de vejez constituye una discriminación directa, porque excluye de sus prestaciones a algunos residentes canadienses de edad avanzada. También alegan que han sido objeto de una discriminación indirecta, porque el requisito de residencia, aunque parece neutro en el sentido de que es aplicable a todos, perjudica de hecho a los residentes canadienses de edad avanzada que han nacido en el extranjero y no afecta a los residentes canadienses de edad avanzada que han nacido en el Canadá. Señalan que tal requisito de residencia no se aplica a los nacionales extranjeros que proceden de "determinados países elegidos por el Estado parte", es decir, países con los que el Canadá ha concertado acuerdos de reciprocidad en materia de prestaciones, y afirman en consecuencia que los acuerdos internacionales sobre seguridad social instauran una discriminación directa entre los residentes permanentes de edad avanzada nacidos en el extranjero en países que han concluido acuerdos de reciprocidad con el Canadá y los residentes permanentes de edad avanzada nacidos en países que no han concertado tales acuerdos.

3.3 Asimismo afirman que el requisito de diez años de residencia impuesto como condición para tener derecho a las prestaciones de la Ley del seguro de vejez constituye una violación de los derechos a la igualdad consagrados en el artículo 15 de la Carta de Derechos y Libertades del Canadá, que dispone lo siguiente: "La ley no hace excepciones entre las personas y se aplica igualmente a todos, y toda persona tiene derecho a la misma protección y al mismo beneficio de la ley, sin discriminación basada en la raza, el origen nacional o étnico, el color, la religión, el sexo, la edad o las discapacidades mentales o físicas".

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 Por carta de fecha 2 de abril de 2007, el Estado parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad de la comunicación. En cuanto a los 21 autores, sostiene que, sobre la base de la información proporcionada en la comunicación, no está en condiciones de determinar si las pretensiones de los otros 21 autores son similares a las del autor principal. El Estado parte afirma que, sin disponer de los nombres completos legibles, de las fechas de nacimiento y de los números de seguridad social, no puede confirmar que esas personas están, de hecho, en situación similar a la del autor en la medida en que: a) hayan solicitado pensiones de vejez; b) tuvieran al menos 65 años de edad en el momento en que presentaron su solicitud. Además, no está claro que se les hayan denegado las pensiones de vejez porque no han residido en el Canadá durante al menos diez años, o no hayan trabajado ni residido en ningún país con el que el Canadá haya concertado un acuerdo de reciprocidad. El Estado parte pide que, en el caso de que el Comité considere que la comunicación es admisible, esas personas presenten datos completos al respecto y pruebas

que demuestren que se encuentran en situación similar a la del autor principal, a fin de que el Estado parte pueda responder debidamente sobre la admisibilidad y el fondo de sus alegaciones.

4.2 En cuanto al autor principal, el Estado parte impugnó la admisibilidad de la comunicación, argumentando que los diversos aspectos de la comunicación eran inadmisibles por varias razones, entre ellas el abuso del derecho a presentar comunicaciones, habida cuenta de la demora habida, y la insuficiencia de la fundamentación de las alegaciones.

4.3 En lo que concierne a los hechos, el Estado parte explica que el sistema de pensiones de vejez del Canadá proporciona un suplemento de ingresos a las personas de edad avanzada que cumplen los requisitos establecidos por la ley. La pensión de vejez es una prestación no contributiva que tiene por finalidad dar cierta seguridad de un ingreso parcial a los canadienses de edad, en reconocimiento de su contribución a la sociedad canadiense y de su participación en ella. Los requisitos básicos que han de cumplirse para percibir una pensión de vejez son los siguientes: a) presentar una solicitud de pensión de vejez; b) haber cumplido 65 años de edad, y c) cumplir el requisito de residencia aplicable inmediatamente antes de la aprobación de la solicitud de pensión. Con arreglo a los requisitos actuales en materia de residencia, el solicitante tiene que: a) haber residido en el Canadá, después de haber cumplido 18 años, durante un plazo total de 40 años para percibir una pensión completa, o b) haber residido en el Canadá durante un mínimo de 10 años para percibir una pensión parcial, y c) tener el estatuto legal de residente o la nacionalidad canadiense el día anterior a la fecha en que se apruebe la solicitud. El Estado parte considera razonable que los solicitantes de una pensión hayan vivido en el Canadá durante un plazo de tiempo mínimo antes de tener derecho a una prestación pública durante toda su vida.

4.4 Cuando el solicitante de una pensión de vejez es una persona que ha emigrado de un país con el que el Canadá ha concertado un acuerdo internacional de reciprocidad en materia de seguridad social, los plazos de residencia y/o las contribuciones hechas por el solicitante en el otro país pueden añadirse a sus períodos de residencia en el Canadá a fin de cumplir el requisito mínimo de diez años de residencia para obtener una pensión parcial de vejez. El Estado parte explica además que el Canadá ha firmado acuerdos internacionales de reciprocidad en materia de seguridad social con 50 países y da una lista detallada de los objetivos que se propone conseguir el Canadá al concluir esos acuerdos. El Estado parte resume como sigue los objetivos que pretende alcanzar al concertar los acuerdos: a) reducir o eliminar las restricciones basadas en la nacionalidad que puedan impedir que los canadienses perciban las prestaciones previstas en la legislación de seguridad social de otro país; b) reducir o eliminar las restricciones al pago de las pensiones en el extranjero; c) facilitar la obtención de las prestaciones al sumar los períodos de afiliación a la seguridad social con arreglo a los programas de dos o más países, y d) permitir la continuidad de la cobertura de la seguridad social cuando una persona trabaje temporalmente en otro país, y evitar las situaciones en que una persona se encuentre obligada a cotizar al programa de seguridad social de dos países por el mismo trabajo. El Estado parte señala que el autor principal, además de percibir una pensión de vejez desde abril de 2006, recibe también un suplemento de ingresos garantizado no imponible. El suplemento de ingresos garantizado se paga a los pensionistas cuyos ingresos son inferiores a cierto nivel mínimo, por lo que, en el caso del autor, sus prestaciones totales por concepto del seguro de vejez equivalen a la pensión de vejez pagadera a un pensionista que perciba la totalidad de su pensión de vejez después de 40 años de residencia contados a partir de la edad de 18 años.

4.5 El Estado parte argumenta que la comunicación constituye un abuso del derecho a presentar comunicaciones en el sentido del artículo 3 del Protocolo Facultativo. Señala que, aunque no existe ningún plazo específico para la presentación de una comunicación, el Comité ha sostenido que la presentación tardía de una comunicación puede constituir un

abuso si no hay ninguna justificación, y se remite a la decisión adoptada en el asunto *Gobin c. Mauricio*¹, en el que se consideró que un retraso no explicado de cinco años constituía un abuso del derecho a presentar comunicaciones. En este caso, el Estado parte argumenta que el autor no ha dado ninguna explicación de la demora que medió entre, por una parte, la decisión adoptada por el Tribunal Supremo del Canadá en mayo de 2004 por la que se rechazó la petición del autor de que se admitiera a trámite una apelación y, por otra, la presentación de su denuncia ante el Comité en julio de 2006. El Estado parte afirma además que, habida cuenta de las numerosas acciones ejercidas ante los tribunales por el autor, primero mediante una acción colectiva presentada en 1996 y después con el proceso iniciado por el autor en 2002, se debe considerar excesiva la demora en la presentación de la denuncia al Comité.

4.6 El Estado parte sostiene además que el autor no ha justificado, a los efectos de la admisibilidad, su afirmación de que se ha violado el artículo 26. Asimismo afirma que la jurisprudencia del Estado parte por la que se definen e interpretan los derechos a la igualdad con arreglo a la Carta de Derechos y Libertades del Canadá se parece mucho a la protección de la igualdad consagrada en el artículo 26 del Pacto. Argumenta además que las demandas presentadas por el autor han sido examinadas por los órganos judiciales respetando los derechos dimanantes de la justicia natural, de la Constitución del Canadá y del Pacto², como lo demuestran claramente los diferentes niveles de jurisdicción del Canadá que han rechazado invariablemente las pretensiones que el autor ha formulado, bien en el marco de una acción colectiva, bien en el marco de un procedimiento individual. El Estado parte señala que, en total, las pretensiones del autor han sido rechazadas siete veces por instancias judiciales canadienses.

4.7 El Estado parte declara también que tanto el requisito de residencia establecido en la Ley del seguro de vejez como el hecho de proceder de un país con el que el Canadá ha concertado un acuerdo de reciprocidad en materia de seguridad social son requisitos neutros que no guardan relación con la ciudadanía, el color o el origen nacional, por lo que no discriminan ni por su finalidad ni por sus efectos. La duración de la residencia no es un motivo de discriminación prohibido y no entra en la categoría de "otra condición social" a la que se refiere el artículo 26 del Pacto. El Estado parte añade que el hecho de ser inmigrante de un país con el que el Canadá no ha concertado un acuerdo internacional de reciprocidad en materia de seguridad social no está comprendido en el significado de "otra condición social" en el sentido del artículo 26³.

4.8 Subsidiariamente, en el caso de que el Comité considere que la duración de la residencia o el hecho de ser inmigrante de un país con el que el Canadá no ha concluido un acuerdo internacional de reciprocidad en materia de seguridad social está comprendido en el alcance de la noción de "otra condición social", el Estado parte afirma que la diferencia de trato no equivale, evidentemente, a una discriminación en el sentido del artículo 26. El Estado parte se remite a una decisión del Comité por la que se constató que las diferencias de trato están permitidas solamente cuando los criterios para ello son razonables y objetivos⁴ y que no todo trato diferenciado constituye discriminación si se basa en criterios objetivos y razonables y si la finalidad perseguida es legítima con arreglo al Pacto⁵. El

¹ Comunicación N° 787/1997, decisión de inadmisibilidad adoptada el 16 de julio de 2001.

² Véanse las comunicaciones N° 761/1997, *Singh c. el Canadá*, decisión de inadmisibilidad de 29 de julio de 1997; N° 886/1993, *Schedko c. Belarús*, decisión de inadmisibilidad de 3 de abril de 2003; N° 1097/2002, *Mercader y otros c. España*, decisión de inadmisibilidad de 21 de julio de 2005; y N° 1138/2004, *Arenz y otros c. Alemania*, decisión de inadmisibilidad de 24 de marzo de 2004.

³ Véase la comunicación N° 988/2001, *Diaz c. España*, decisión de inadmisibilidad de 3 de noviembre de 2004.

⁴ Véase la comunicación N° 395/1990, *Sprenger c. los Países Bajos*, dictamen aprobado el 31 de marzo de 1992, párr. 7.4.

⁵ Véase la comunicación N° 932/2000, *Gillot y otros c. Francia*, dictamen aprobado el 15 de julio de

Estado parte sostiene que la diferencia de trato experimentada por el autor por el hecho de que no emigró de un país con el que el Canadá hubiera concertado un acuerdo de reciprocidad en materia de seguridad social es tanto objetiva como razonable, teniendo en cuenta la naturaleza de esos acuerdos y el objetivo que pretendía alcanzar el Estado parte cuando los concluyó. En lo que se refiere al requisito de la residencia, el Estado parte declara que es razonable establecer un requisito de residencia para los efectos de recibir una pensión de vejez. El Estado parte se remite a la decisión adoptada por el Comité en el asunto *Oulajin y Kaiss c. los Países Bajos*, en el que el Comité no constató que se hubiera producido ninguna violación en la asignación del subsidio por hijos a cargo y consideró que "en el ámbito del artículo 26 del Pacto no entran las diferencias resultantes de la aplicación equitativa de unas reglas comunes para el otorgamiento de prestaciones"⁶. Además, el Estado parte afirma que la duración de la residencia exigida no es arbitraria, sino que es coherente con la función desempeñada por el Estado parte en el establecimiento de un equilibrio entre diversos grupos de consideraciones sociales y económicas. Por último, el Estado parte se remite a los votos particulares emitidos en el asunto *Oulajin y Kaiss*, en el que se declaró que "en lo que respecta a la aplicación del artículo 26 del Pacto en la esfera de los derechos económicos y sociales, es patente que la legislación relativa a la seguridad social, con la que se persiguen fines de justicia social, debe necesariamente establecer distinciones. Corresponde al poder legislativo de cada país, que es el que mejor conoce las necesidades socioeconómicas de la sociedad considerada, tratar de lograr la justicia social en ese contexto concreto. Salvo que las distinciones hechas sean manifiestamente discriminatorias o arbitrarias, no es de la competencia del Comité evaluar de nuevo esos complejos datos socioeconómicos y sustituir el juicio de los poderes legislativos de los Estados partes por el suyo"⁷.

Comentarios de los autores sobre las comunicaciones del Estado parte

5.1 Por cartas de fechas 12 de junio de 2007, 25 de agosto de 2007, 21 de noviembre de 2007, 8 de enero de 2008, 8 de febrero de 2008, 7 de marzo de 2008, 10 de marzo de 2008 y 7 de abril de 2008, el autor impugna las respuestas del Estado parte.

5.2 Con respecto a los otros 21 autores, el autor principal sostiene que todos están incluidos en la misma categoría y que, para demostrar que todos ellos sufren la misma discriminación, el autor citó su propia historia a título de ejemplo. El autor añade que para dar todos los detalles relativos a cada denunciante habría tenido que realizar un trabajo suplementario inútil y que las firmas de los 19 autores en nombre de los cuales presentaba la denuncia, acompañaban como anexo a la comunicación inicial.

5.3 En lo que se refiere a la alegación del Estado parte en el sentido de que el autor no ha fundamentado sus pretensiones, el autor principal reitera que el requisito de tener diez años de residencia establecido en la Ley del seguro de vejez, unido al requisito de tener la nacionalidad canadiense, es discriminatorio, y que los acuerdos internacionales en materia de seguridad social crean una situación de discriminación con respecto a los ciudadanos canadienses que proceden de países que no han concertado tales acuerdos. Reitera asimismo que el sistema canadiense de seguro de vejez hace distinciones discriminatorias basadas en el origen social y el lugar de nacimiento y no tiene en cuenta el estado de salud para conceder las prestaciones sociales.

2002, párr. 13.5.

⁶ Véase la comunicación N° 426/1990, *Oulajin y Kaiss c. los Países Bajos*, dictamen aprobado el 23 de octubre de 1992, párr. 7.5.

⁷ *Ibid.*, apéndice.

5.4 El autor principal rechaza la afirmación del Estado parte de que la cuestión planteada es idéntica a la ya decidida en el asunto *Pawar*. Sostiene que no quiso participar en la acción colectiva del asunto *Pawar* y que, en consecuencia, no figuraba en la primera lista de los participantes en esa acción.

5.5 El autor principal rechaza también la interpretación dada por el Estado parte a la decisión del Tribunal Federal de Apelación de 4 de diciembre de 2003. Alega que esa decisión sostuvo que la denegación de las prestaciones del seguro de vejez a los ciudadanos canadienses de edad avanzada era ilegal y estaba injustificada. Reitera sus afirmaciones anteriores en el sentido de que el requisito de residencia, aunque parece neutro en su aplicación, perjudica a los residentes canadienses de edad avanzada nacidos en el extranjero y no afecta a los residentes canadienses de edad avanzada nacidos en el Canadá. En consecuencia, argumenta que el motivo de distinción —el hecho de haber nacido en el extranjero— no es uno de los motivos enumerados en el artículo 15 de la Carta de Derechos y Libertades del Canadá y no entra en la noción del motivo "otra condición social" enumerado en el artículo 26 del Pacto. En cuanto a la razón aducida por el Estado parte para legitimar los acuerdos internacionales en materia de seguridad social, el autor afirma que el motivo de distinción —la adquisición de créditos en el marco de planes existentes en los países en que las personas han residido antes de emigrar al Canadá— no es uno de los motivos enumerados y no está comprendido en la noción de "otra condición social" mencionada en el artículo 26 del Pacto.

5.6 En lo que atañe al comentario del Estado parte en el sentido de que las pretensiones del autor principal fueron rechazadas por siete instancias diferentes, el autor principal afirma que hubo "fraudes y connivencia de los órganos judiciales" y que él presentó varias peticiones, de fechas 30 de junio de 2004, 8 de febrero de 2005 y 15 de diciembre de 2005, por "fraude, corrupción, racismo, parcialidad, ineficiencia, incompetencia, intención fraudulenta, manipulación de las actas de los tribunales y desconocimiento del sistema judicial". Añade que tanto la Ley sobre las prestaciones de los cónyuges como la Ley sobre la discapacidad son discriminatorias porque imponen requisitos diferentes en materia de residencia a los ciudadanos y a los no ciudadanos.

Observaciones complementarias del Estado parte

6.1 El 28 de mayo de 2008, el Estado parte respondió a los comentarios del autor. El Estado parte señala que el autor envía cartas en serie, con numerosas afirmaciones repetitivas que frecuentemente no están claras, y a veces con pretensiones y acusaciones manifiestamente falsas. Señala además que el autor ha mostrado tendencias abusivas similares en los numerosos procedimientos internos que ha entablado.

6.2 El Estado parte afirma que el Comité debe considerar inadmisibles las diversas alegaciones infundadas del autor en las que ha invocado el fraude y la corrupción judicial, así como cualquiera otras alegaciones sobre el apoyo financiero de su hija y sobre el hecho de que no tiene derecho a una pensión de invalidez o a una pensión de viudedad, porque el autor no ha agotado los recursos internos a ese respecto y, en todo caso, no ha justificado suficientemente tales afirmaciones.

6.3 El Estado parte reitera que la demanda del autor es inadmisibles, en particular porque no está suficientemente fundada. En la medida en que el autor ha aclarado los motivos por los que invoca una discriminación con respecto a los ciudadanos canadienses o una obligación positiva que incumba al Estado parte de conceder un trato preferencial en materia de pensiones de vejez a los ciudadanos canadienses, el Estado parte declara que las pretensiones se fundan esencialmente en interpretaciones ilógicas del derecho y la jurisprudencia internos que no pueden demostrar ninguna violación del Pacto y, en todo caso, son meras variaciones de la denuncia original y están insuficientemente fundadas por las mismas razones.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

7.2 El Comité observa en primer lugar, de conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

7.3 El Comité observa que, aparte del autor principal, los otros 21 autores no han proporcionado ninguna información sobre el agotamiento de los recursos internos. El Comité recuerda que, conforme al párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, examinará las comunicaciones recibidas "tomando en cuenta toda la información escrita que le hayan facilitado el individuo y el Estado parte interesado". El Comité recuerda asimismo el apartado f) del párrafo 1) del artículo 90 del reglamento, conforme al cual los autores de comunicaciones deben aportar una prueba suficiente de que han agotado todos los recursos internos. El Comité constata que no está en condiciones de verificar si esos 21 autores han agotado todos los recursos internos disponibles y declara inadmisibles la comunicación en la medida en que se refiere a esos autores.

7.4 El Comité toma nota asimismo del argumento del Estado parte en el sentido de que la comunicación debe considerarse inadmisibles porque, conforme al artículo 3 del Protocolo Facultativo, constituye un abuso del derecho a presentar comunicaciones, habida cuenta de la demora habida en la presentación de la comunicación al Comité. El Estado parte recuerda que el autor principal esperó alrededor de dos años y tres meses después de haberse dictado la decisión del Tribunal Supremo canadiense antes de presentar su denuncia al Comité. En este caso y teniendo en cuenta las razones aducidas por el autor, el Comité no considera que esa demora constituya un abuso del derecho a presentar comunicaciones⁸.

7.5 El Comité observa que el autor no proporciona ninguna información en apoyo de su denuncia de violación del artículo 2. El Comité recuerda que las disposiciones del artículo 2 del Pacto, en el que se establecen las obligaciones generales de los Estados partes, no pueden, al ser consideradas aisladamente, dar lugar a una denuncia formulada en una comunicación presentada con arreglo al Protocolo Facultativo⁹. El Comité considera que las afirmaciones del autor a este respecto son inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.6 En lo que se refiere a la denuncia de los autores en el sentido de que el Estado parte impone la condición de tener diez años de residencia para tener derecho a la pensión de vejez a los ciudadanos canadienses originarios del Asia meridional, mientras que a los ciudadanos extranjeros originarios de países con los que el Canadá ha concertado un acuerdo bilateral se les conceden las prestaciones de vejez a partir del día de su llegada, lo que constituye una violación del artículo 26, el Comité señala que el autor no ha demostrado que esa diferencia de trato se base en la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, las opiniones políticas o de cualquier índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social de esas personas. En consecuencia, el Comité concluye que los hechos expuestos por el autor no plantean

⁸ Véanse las comunicaciones N° 1445/2006, *Polacková y Polaced c. la República Checa*, dictamen de 24 de julio de 2007, párr. 6.3; y N° 1305/2004, *Víctor Villamón Ventura c. España*, dictamen de 31 de octubre de 2006, párr. 6.4.

⁹ Véase, entre otras, la comunicación N° 316/1988, *C. E. A. c. Finlandia*, decisión de 10 de julio de 1991, párr. 6.2.

ninguna cuestión con arreglo al artículo 26 y, por lo tanto, declara inadmisibile la denuncia de conformidad con el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

8. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo con respecto a los otros 21 autores;

b) Que la comunicación es inadmisibile en virtud de los artículos 2 y 3 del Protocolo Facultativo con respecto al autor principal;

c) Que la presente decisión se ponga en conocimiento de los autores y del Estado parte.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**H. Comunicación N° 1511/2006, *García Perea c. España*
(Decisión adoptada el 27 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Eugenia y José Antonio García Perea (representados por el abogado, José Luis Mazón Costa)
<i>Presuntas víctimas:</i>	Los autores
<i>Estado parte:</i>	España
<i>Fecha de la comunicación:</i>	3 de julio de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Partición de herencia inequitativa y en violación de la voluntad del fallecido
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Falta de agotamiento de recursos internos; falta de fundamentación
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho al respeto a la vida privada; derecho a la no discriminación
<i>Artículos del Pacto:</i>	17, párrafo 1; y 26
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; y 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 27 de marzo de 2009,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 Los autores de la comunicación, de fecha 3 de julio de 2006, son Eugenia y José Antonio García Perea, ambos de nacionalidad española. Alegan ser víctimas de violaciones al artículo 17, párrafo 1, y al artículo 26 del Pacto por parte de España. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 25 de abril de 1985. Los autores están representados por el abogado José Luis Mazón Costa.

1.2 El 16 de octubre de 2007, el Relator sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, actuando en representación del Comité, decidió que la admisibilidad de la comunicación fuera examinada de manera separada del fondo.

Los hechos expuestos por los autores

2.1 El padre de los autores falleció en el año 1981. En un testamento otorgado en julio de 1974, legó a su esposa el usufructo vitalicio de su herencia e instituyó herederos por partes iguales a sus tres hijos: Eugenia, María Teresa y José Antonio.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

2.2 El 4 de julio de 1987, tuvo lugar la partición de la herencia. La viuda renunció al usufructo y se produjo una adjudicación de los bienes entonces conocidos entre los tres hermanos. Con posterioridad a la partición, los autores advirtieron que su hermana, María Teresa, se había adueñado de bienes no incluidos en la partición, por lo que la disposición testamentaria de herederos por partes iguales no se estaba respetando y la voluntad del fallecido no se estaba cumpliendo. Los bienes omitidos consistían en un monte en el que existe una cantera de mármol, así como construcciones realizadas sobre dicho terreno.

2.3 Los autores interpusieron una demanda contra su hermana ante el Juzgado de Primera Instancia de Cieza. Por sentencia de 17 de mayo de 1999 se desestimó la demanda por haber transcurrido el plazo de cuatro años para ejercer la acción de lesión del artículo 1074 del Código Civil español¹. Los autores argumentan que la sentencia no realiza una interpretación de la legislación interna en consonancia con la voluntad del difunto.

2.4 Los autores apelaron la sentencia ante la Audiencia Provincial de Murcia que, el 4 de noviembre de 2000, desestimó la apelación y confirmó la decisión de primera instancia. Asimismo, se interpuso recurso de casación ante la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, que fue desestimado el 25 de noviembre de 2003. Finalmente, los autores iniciaron un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, invocando los derechos a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías. El Tribunal Constitucional inadmitió el recurso el 22 de marzo de 2004.

La denuncia

3.1 Los autores alegan una infracción al derecho al respeto a la vida privada consagrado en el artículo 17, párrafo 1, del Pacto, al no haberse respetado la voluntad íntima de su padre expresada en el testamento.

3.2 Los autores alegan también una violación del artículo 26 de Pacto, por haber sido discriminados en comparación a su hermana, quien habría recibido una cuota hereditaria mayor.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 En sus observaciones de 19 de enero de 2007, el Estado parte manifiesta que la queja de los autores trata de una cuestión estrictamente patrimonial que no tiene relación con el derecho a la vida privada y familiar protegido en el artículo 17.

4.2 Adicionalmente, ninguna invocación de los derechos del Pacto se ha hecho ante las jurisdicciones nacionales. En consecuencia, el Estado parte sostiene que la comunicación debería considerarse inadmisibles por falta de agotamiento de los recursos internos y por constituir una utilización del Pacto con claro abuso de su finalidad, conforme a lo dispuesto por el artículo 3 del Protocolo Facultativo. En su defecto, el Estado parte solicita se declare que la cuestión planteada queda fuera del ámbito material de aplicación del Pacto.

Comentarios de los autores sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 17 de diciembre de 2007, los autores presentaron sus comentarios sobre las observaciones del Estado parte en cuanto a la admisibilidad. Los autores reiteran su argumento en cuanto a que la desigualdad cometida en el reparto de la herencia atenta contra la voluntad de su difunto padre de repartir sus bienes entre sus tres hijos por partes iguales y, por lo tanto, constituye una violación del artículo 17 del Pacto. Manifiestan que el respeto a la voluntad íntima del testador es parte de la vida privada de éste y, siendo los autores sus herederos, conservan el derecho a que se respete la voluntad del fallecido.

¹ Código Civil español, artículo 1074. "Podrán también ser rescindidas las particiones por causa de lesión en más de la cuarta parte, atendido el valor de las cosas cuando fueron adjudicadas".

5.2 En cuanto a la falta de agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, los autores alegan que, habida cuenta de la interpretación jurisprudencial que del derecho a la intimidad personal ha realizado el Tribunal Constitucional², la invocación del artículo 17 del Pacto no hubiera sido exitosa. En este sentido, los autores hacen referencia a la jurisprudencia del Comité según la cual para que un recurso tenga que ser agotado, éste ha de tener posibilidad de prosperar³.

Deliberaciones del Comité

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

6.2 El Comité toma nota de las observaciones de ambas partes respecto del agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna. Al respecto, el Comité observa que, si bien ha reconocido en su jurisprudencia que no existe obligación de agotar los recursos de la jurisdicción interna que no tengan posibilidades de prosperar, las meras dudas sobre la efectividad de dichos recursos no absuelven a los autores de la obligación de agotarlos⁴. Por otra parte, los autores no han suministrado al Comité información suficiente ni pertinente sobre la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español respecto de los derechos protegidos en el artículo 17, párrafo 1, que permita concluir que los recursos hubieran sido ineficaces.

6.3 En relación con el artículo 26 del Pacto, el Comité observa que los autores no proporcionan explicación alguna acerca de los motivos por los cuales esta queja no fue planteada ante los tribunales locales. Además, el Comité nota que los autores se limitan a afirmar que ha existido una violación del artículo 26 del Pacto, sin exponer los motivos que fundamentan dicha alegación. En consecuencia, el Comité estima que los autores no han fundamentado esta queja suficientemente a los efectos de la admisibilidad, por lo que la misma debe ser declarada inadmisibile a tenor de lo dispuesto por el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud del artículo 2 y del párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo; y
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y de los autores.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

² Los autores hacen referencia a las sentencias del Tribunal Constitucional N° 37 de 15 de febrero de 1989 y N° 206 de 24 de septiembre de 2007.

³ Comunicación N° 896/2001, *Semey c. España*, dictamen de 30 de julio de 2003.

⁴ Véase, entre otras, la comunicación N° 674/1995, *Kaaber c. Islandia*, decisión sobre la admisibilidad de 5 de noviembre de 1996, párr. 6.2.

**I. Comunicación N° 1529/2006, *Cridge c. el Canadá*
(Decisión adoptada el 27 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sra. Josephine Lovey Cridge (no representada por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	La autora
<i>Estado parte:</i>	Canadá
<i>Fecha de la comunicación:</i>	1° de junio de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Presunta parcialidad judicial y denegación de un juicio justo por un tribunal independiente e imparcial; atentados contra el honor y la reputación
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Falta de fundamentación de las denuncias, incompatibilidad con las disposiciones del Pacto; agotamiento de los recursos internos
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a un juicio justo, derecho a igual protección de la ley; derecho a no ser objeto de ataques ilegales contra la honra y la reputación
<i>Artículos del Pacto:</i>	14, párrafo 1; 17; y 26
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; 5, párrafo 2 b); y 3
<i>El Comité de Derechos Humanos, establecido en virtud del artículo 28 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,</i>	
<i>Reunido el 27 de marzo de 2008,</i>	
<i>Adopta la siguiente:</i>	

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 La autora de la comunicación es la Sra. Josefina Lovey Cridge, ciudadana canadiense, nacida el 9 de julio de 1933. Afirma ser víctima de la violación por parte del Canadá de los derechos que le asisten en virtud de los artículos 14, 17 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La autora no está representada por abogado.

1.2 El 7 de febrero de 2007, por mediación de su Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, el Comité decidió examinar por separado la admisibilidad de la comunicación y el fondo de la cuestión.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 En 1962, la autora y su esposo, ya fallecido, contrataron a un abogado, William Moresby, para que los asistiese en una transacción inmobiliaria entre ellos y otra parte (los Riches). Según la autora, la transacción se vio jalonada de dificultades y, en noviembre de 1963, la otra parte en la transacción entabló una acción judicial (juicio civil N° 1). La autora contrató a una nueva abogada, Marney Stevenson, por recomendación del Sr. Moresby. El 6 de agosto de 1964, el Tribunal Supremo de la Columbia Británica dictó una decisión contra la autora y su esposo. La Sra. Stevenson interpuso un recurso de apelación ante el Tribunal de Apelación de la Columbia Británica, que fue desestimado el 23 de abril de 1965. El desenlace del juicio civil supuso la ruina financiera de la autora y su esposo, que consideraron que la abogada Stevenson era responsable de haber perdido el pleito.

2.2 La autora decidió demandar a la Sra. Stevenson por negligencia (juicio civil N° 2). Tras intentos vanos por encontrar a un abogado dispuesto a ocuparse del caso, pidió asesoramiento al Colegio de Abogados de la Columbia Británica, que la remitió al bufete de abogados Harper Gilmour Grey (actualmente Harper Grey Easton). Harper Grey Easton entabló una acción civil en nombre de la autora y su esposo. Durante los 18 años en que Harper Grey Easton representó a la autora en su acción civil contra la Sra. Stevenson, la autora y su familia sufrieron trastornos emocionales provocados por la carga financiera que tenían que soportar como consecuencia del juicio iniciado por los Riches. La autora y su esposo se divorciaron y el ex esposo falleció posteriormente. En 1986, la autora descubrió que Harper Grey Easton le había estado mintiendo y no había cumplido su deber de llevar adelante de manera profesional y diligente su demanda civil contra la Sra. Stevenson. Entonces, la autora prescindió de los servicios de Harper Grey Easton y pidió la devolución de su expediente, pero el bufete de abogados devolvió sólo una parte y le ocultó documentos incriminatorios que finalmente fueron hechos públicos en un juicio posterior contra Harper Grey Easton.

2.3 Entre 1992 y 1994, la autora contrató los servicios de diversos letrados de otros tantos bufetes de abogados de la Columbia Británica para que la representaran en su demanda contra la Sra. Stevenson. En el desempeño de su labor profesional, según la autora, estos abogados actuaron con la misma "desidia, lentitud y negligencia" en que incurrieron anteriormente los letrados de Harper Grey Easton.

2.4 En 1994, cuando la autora no estaba representada por abogado, el Tribunal Supremo de la Columbia Británica, a petición de la Sra. Stevenson, desestimó su causa por caducidad de la acción. Entonces, la autora, sin abogado, demandó a Harper Grey Easton por negligencia (juicio civil N° 3). La autora no contó con asistencia letrada porque ningún abogado la hubiera representado. El juez que presidió el juicio había sido miembro del Colegio de Abogados de la Columbia Británica durante una parte del período de conducta impropia de Harper Grey Easton.

2.5 El 27 de enero de 2004, el Tribunal Supremo de la Columbia Británica adoptó una decisión en favor de la autora y le concedió una indemnización simbólica de 100 dólares canadienses, pero no la compensó correcta y adecuadamente por los daños y perjuicios sufridos. Según la autora, los comentarios hechos por la jueza indicaban que el fallo no se había basado ni en la lógica ni en la razón.

2.6 La autora apeló y reclamó una indemnización por lucro cesante y daños morales, así como una indemnización punitiva. Los demandados presentaron a su vez recurso de apelación en relación con las costas judiciales. Antes del juicio, Harper Grey Easton hizo una oferta de conciliación que la autora rechazó. El 20 de enero de 2005, el Tribunal de Apelación de la Columbia Británica desestimó el primer recurso y admitió el segundo, eximiendo a la autora del pago de las costas judiciales evaluadas hasta la fecha de la oferta de conciliación de Harper Grey Easton y condenándola a pagar al bufete las costas

judiciales que se generaron a partir de ese momento. Según la autora, las razones aducidas por el Tribunal de Apelación no tenían fundamento jurídico. Además, la autora aduce que los magistrados hicieron ataques innecesarios y poco caballerosos contra su carácter, mancillando su honor y reputación.

2.7 La autora apeló entonces al Tribunal Supremo del Canadá, alegando parcialidad institucional por parte del aparato judicial y los letrados del Canadá. La apelación fue rechazada en agosto de 2005 sin que se especificaran las razones.

La denuncia

3.1 La autora afirma ser víctima de una violación del artículo 14, puesto que el sistema judicial al que solicitó amparo carecía de independencia e imparcialidad, y de los artículos 14 y 26, con respecto a la igualdad ante los tribunales. La autora alega también una violación del artículo 17, puesto que el tribunal vulneró su reputación y dignidad al mostrar una actitud excesivamente displicente con respecto a su demanda. Por último, la autora alega una violación de su derecho a la propiedad, reconocido en el artículo 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

3.2 La autora aduce que, por haber dirigido sus alegatos contra un prestigioso bufete de abogados que tenía estrechos vínculos con las élites política, legislativa y judicial del Canadá, su demanda civil no fue examinada por un tribunal independiente, imparcial y competente, le fue denegado el derecho a la igualdad ante la ley y los tribunales, fue privada arbitrariamente de su propiedad y se menoscabó de manera impropia su honor y reputación.

3.3 La autora afirma que el hecho de no haber obtenido una resolución de acuerdo con la legislación canadiense aplicable a la solución de litigios civiles es consecuencia de la parcialidad institucional y organizacional que se produce cuando a un colectivo de profesionales jurídicos autónomos se le concede el monopolio semiexclusivo de la prestación de servicios jurídicos relacionados con las transacciones inmobiliarias y el monopolio exclusivo de la prestación de servicios de defensa y el desempeño del cargo de magistrado en los tribunales canadienses.

3.4 La autora afirma que sus problemas se vieron agravados por el hecho de que el fondo de autoseguro de los profesionales jurídicos de la Columbia Británica era técnicamente insolvente en el momento en que su caso estaba siendo examinado por los tribunales de la provincia. Por consiguiente, tanto los jueces como los abogados tenían un interés personal de tipo económico en que ella perdiera el juicio.

Observaciones del Estado parte

4.1 El 30 de enero de 2007, el Estado parte impugnó la admisibilidad de la comunicación.

4.2 El Estado parte afirma que las alegaciones de la autora con respecto a la violación de su derecho a la propiedad son inadmisibles *ratione materiae*, puesto que el derecho a la propiedad no es un derecho protegido en el Pacto. La pérdida de la propiedad de la autora y el juicio inicial cuyo resultado fue dicha pérdida se produjeron antes del 19 de agosto de 1976, fecha en que el Pacto entró en vigor para el Canadá, y antes del 23 de agosto de 1976, fecha de entrada en vigor del Protocolo Facultativo. Por tanto, esa alegación es también inadmisibles *ratione temporis*. Además, las alegaciones con respecto a la pérdida de la propiedad se refieren a errores cometidos por el abogado que representaba a la autora en aquel momento. Las imputaciones de negligencia contra el abogado contratado privadamente por la autora no pueden atribuirse al Canadá.

4.3 El Estado parte sostiene que la autora no ha agotado los recursos internos. La comunicación no cita ninguna acción emprendida por la autora desde la fecha en que el Canadá es parte en el Pacto en que esta haya planteado cuestiones de parcialidad judicial o cualquier otra circunstancia que pudiera obstaculizar su derecho a un juicio imparcial en los procedimientos internos, o en que haya denunciado ataques injustificados contra su honor o reputación o denuncias de discriminación o trato desigual ante un tribunal. Ningún tribunal interno u órgano judicial de otra índole ha sido emplazado a poner remedio a las presuntas violaciones de los derechos de la autora consagrados en el Pacto.

4.4 El Estado parte sostiene que la base de esta comunicación es el juicio civil N° 3. En este juicio la autora no pidió a la jueza que se inhibiera por razones de parcialidad o falta de imparcialidad, ni tampoco alegó ninguna violación de la legislación aplicable en materia de derechos humanos. En el recurso de apelación, la autora no formuló ninguna de las acusaciones que constituyen la base de esta comunicación. El hecho de que la autora no planteara entonces sus alegatos no puede ahora convertirse en una acusación de parcialidad contra los tribunales canadienses a efectos de una denuncia a tenor del Pacto. La apelación de la autora en el juicio civil N° 3 fue la siguiente (decisión del Tribunal de Apelaciones de la Columbia Británica, de fecha 20 de enero de 2005, párr. 10): "La Sra. Cridge aduce tres motivos en su recurso de apelación. Sostiene que la jueza cometió un error al no evaluar los daños y perjuicios por lucro cesante, al no conceder una indemnización, simple o agravada, por los daños morales sufridos y al no otorgar una indemnización punitiva".

4.5 El Estado parte afirma que el argumento de la autora de que nadie que no sea abogado puede obtener justicia de los tribunales canadienses contra los errores supuestamente cometidos por los abogados, por el hecho de que todos los jueces canadienses ejercieron antes como letrados, no la exime de su obligación de, al menos, tratar de obtener reparación en los tribunales nacionales por las violaciones de los derechos consagrados en el Pacto.

4.6 Asimismo, el Estado parte afirma además que la comunicación contiene denuncias genéricas de parcialidad judicial sin la fundamentación suficiente para poderlas considerar como posibles violaciones de los derechos protegidos por el Pacto. Esto constituye un abuso del derecho a presentar comunicaciones de conformidad con el artículo 3, y las denuncias en relación con el párrafo 1 del artículo 14 deben ser declaradas inadmisibles de conformidad con el artículo 3 del Protocolo Facultativo y el artículo 90 c) del reglamento del Comité.

4.7 Con respecto a los ataques contra el honor o la reputación de la autora, el Estado parte afirma que las razones invocadas en el fallo no entrañan ningún ataque injustificado contra el carácter o el honor de la autora. Ni el fallo judicial ni la decisión del Tribunal de Apelación contienen elemento alguno que pudiera considerarse una violación del artículo 17, y las denuncias en relación con el artículo 17 deberían ser declaradas inadmisibles de conformidad con el artículo 3 del Protocolo Facultativo y el artículo 90 c) del reglamento del Comité.

4.8 El Estado parte sostiene que la invocación por la autora del artículo 26 es inadmisibile *ratione materiae*, ya que no hay pruebas que demuestren que la autora fuera objeto de discriminación. Los hechos descritos en la comunicación no prueban que la supuesta diferencia de trato a la autora sea imputable a su pertenencia a una categoría o grupo concreto de personas que podrían estar expuestas a discriminación.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

5.1 En una carta recibida el 20 de noviembre de 2007, la autora impugnó las observaciones del Estado parte. La autora explica que se refirió a la pérdida de sus derechos

de propiedad en 1962 a título informativo para que el Comité comprendiera la razón que le llevó a solicitar reparación ante el sistema de solución de litigios civiles del Canadá.

5.2 La autora sostiene que, aun cuando contrató a sus abogados a título privado, los abogados privados, en virtud de la legislación canadiense, son funcionarios del tribunal, que es un mecanismo estatal, y los abogados son administradores de justicia, que es una función estatal.

5.3 La autora sostiene que agotó los recursos internos cuando solicitó la admisión a trámite de un recurso ante el Tribunal Supremo del Canadá y esa solicitud fue denegada sin motivo. No tiene conocimiento de ningún tribunal nacional al que pueda acudir para proseguir su reclamación contra los miembros del poder judicial. No existen recursos disponibles en el Canadá para los casos en que una de las partes es objeto de parcialidad durante el juicio, salvo a través del proceso de apelación, que la autora ya agotó. En su solicitud de admisión a trámite de un recurso ante el Tribunal Supremo del Canadá dio una explicación detallada de la parcialidad institucional del poder judicial y la profesión jurídica en la Columbia Británica.

5.4 La autora sostiene que en su comunicación inicial presentó pruebas que corroboraban su denuncia de que el sistema de solución de litigios civiles en el Canadá no goza de independencia cuando la parte demandada es un abogado.

5.5 Con respecto a la falta de fundamento de las acusaciones de parcialidad judicial, la autora afirma que algunas de ellas son observaciones relativas a la naturaleza del sistema de solución de litigios del Canadá, cuyos miembros son bien conocidos en la jurisprudencia internacional, ámbito en el que suele criticarse el sistema angloamericano de solución de litigios del common law por su dependencia de los letrados y del subgrupo de letrados que se ocupan de la función judicial. La autora afirma que también ofreció ejemplos concretos de la conducta del juez de primera instancia que fundamentan sus acusaciones de parcialidad judicial.

5.6 Con referencia a la observación del Estado parte de que no se ha producido ningún ataque contra su honor y reputación, la autora afirma que los jueces y magistrados, tanto del tribunal de primera instancia como del tribunal de apelación, la desacreditaron y la desaprobaron falsamente, en lugar de censurar a sus abogados por no cumplir en ninguna de las etapas del proceso el cometido que les había encomendado.

5.7 Por último, la autora sostiene que sus alegaciones no son tan "amplias y generales" como señala el Estado parte, sino que se centran específicamente en la parcialidad que se produce cuando un particular demanda a un abogado en un sistema judicial administrado y gestionado por quienes ejercen la profesión jurídica.

Deliberaciones del Comité

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

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 está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3 Con respecto a la reclamación de la autora sobre la pérdida de propiedad, cabe decir que este derecho no está protegido por el Pacto. Así pues, considerando que el Comité solo es competente para examinar las denuncias de violaciones de los derechos protegidos por el Pacto, las alegaciones de la autora con respecto a la pérdida de la propiedad son inadmisibles *ratione materiae*, en virtud del artículo 3 del Protocolo Facultativo, por ser incompatibles con las disposiciones del Pacto.

6.4 En cuanto a la reclamación de la autora en relación con el artículo 17 del Pacto, el Comité observa que la comunicación no pone de manifiesto ningún esfuerzo por parte de la autora para someter el caso a los tribunales del Estado parte a fin de corregir la situación. Esta reclamación es, por lo tanto, inadmisibles por no haberse agotado los recursos con arreglo al párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.5 Con respecto a la presunta violación del párrafo 1 del artículo 14 y el artículo 26, el Comité considera que las alegaciones se refieren en esencia a la evaluación de los hechos y las pruebas realizada por los tribunales canadienses. El Comité recuerda su jurisprudencia¹ y reitera que corresponde en general a los tribunales de los Estados partes revisar o evaluar los hechos y las pruebas, a menos que se pueda determinar que la celebración del juicio o la evaluación de los hechos y las pruebas fuera manifiestamente arbitraria o equivalente a una denegación de justicia. El Comité considera que la autora no ha fundamentado suficientemente su denuncia para poder afirmar que tal denegación de justicia existiera en el presente caso y estima, en consecuencia, que esta reclamación debe ser declarada inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibles con arreglo a los artículos 2 y 3 y el párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo;
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y de la autora.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

¹ Véase, entre otras, la comunicación N° 541/1993, *Errol Simms c. Jamaica*, decisión de inadmisibles de 3 de abril de 1995.

**J. Comunicación N° 1536/2006, Cifuentes Elgueta c. Chile
(Decisión adoptada el 28 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	María Cifuentes Elgueta (no representada por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	José Alejandro Campos Cifuentes
<i>Estado parte:</i>	Chile
<i>Fecha de la comunicación:</i>	23 de septiembre de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Desaparición forzada de personas
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Falta de agotamiento de recursos internos; admisibilidad <i>ratione temporis</i>
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Falta de recurso efectivo; derecho a la vida; derecho a no ser sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; derecho a la libertad y la seguridad de la persona; derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica
<i>Artículos del Pacto:</i>	2, párrafo 3; 6; 7; 9; 10; y 16
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; y 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 28 de julio de 2009,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 La autora de la comunicación, de fecha 23 de septiembre de 2006, es María Cifuentes Elgueta, de nacionalidad chilena, quien presenta la comunicación en nombre de su hijo desaparecido, José Alejandro Campos Cifuentes, de nacionalidad chilena y nacido en 1950. Si bien la autora no invoca artículos específicos del Pacto, sus alegaciones suscitan posibles violaciones del artículo 2, párrafo 3; leído conjuntamente con el artículo 6; artículo 7; artículo 9; artículo 10 y artículo 16 del Pacto. La autora no está representada.

1.2 El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos entró en vigor para el Estado parte el 23 de marzo de 1976 y el Protocolo Facultativo el 28 de agosto de 1992.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Fabian Omar Salvioli y Sr. Krister Thelin.

Se adjunta en el apéndice del presente documento el texto de los votos particulares firmados por los miembros del Comité Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Christine Chanet, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. Fabian Omar Salvioli y Sra. Helen Keller.

Antecedentes de hecho

2.1 José Alejandro Campos Cifuentes era estudiante de enfermería y dirigente del Movimiento de Izquierda Revolucionaria (MIR) para la región de Temuco, Chile. Luego de varios allanamientos a la vivienda familiar, se entregó voluntariamente a las autoridades, que —según lo manifestado por la autora— lo buscaban por sus opiniones políticas. El 16 de octubre de 1973, fue sentenciado por una corte marcial a 15 años de prisión por el crimen de alta traición. A causa de esta condena, pasó dos años en la cárcel, donde fue sometido a torturas. Su condena fue luego conmutada por la pena de extrañamiento (exilio). En consecuencia, en febrero de 1976, dejó su país con destino a Dinamarca.

2.2 Luego de haber pasado siete años en el exilio, la víctima solicitó autorización a la embajada chilena en Dinamarca a fin de poder regresar a su país. Dicha autorización le fue denegada.

2.3 El 19 de febrero de 1981, la víctima y otro exiliado intentaron ingresar a Chile a través de la frontera argentino-chilena utilizando identidades falsas. Fueron detenidos por agentes de la gendarmería argentina quienes, en virtud de acuerdos existentes entre la fuerzas de seguridad de ambos países, habrían entregado a la víctima a la policía chilena. Desde ese día, se desconoce el paradero de la víctima. La autora posee información no oficial de que su hijo fue muerto por fuerzas de seguridad chilenas.

2.4 El 18 de julio de 1981, se interpuso un recurso de amparo a favor de la víctima ante la Corte de Apelaciones de Santiago (Rol 597-81). En ese momento, el Estado parte manifestó no poseer información sobre la víctima, por lo que el 3 de septiembre de 1981 el recurso fue rechazado. El 30 de junio de 2000, un hermano de la víctima presentó una querrela criminal por el delito de secuestro calificado contra el ex Presidente Augusto Pinochet. La autora no suministra información sobre el resultado de esta acción. En una fecha no especificada, la autora presentó un hábeas corpus en Argentina, y en 1995 presentó una denuncia ante la Subsecretaría de Derechos Humanos de ese país, sin obtener resultados positivos.

2.5 El 4 de julio de 1990, la autora y un hermano de la víctima prestaron declaración ante la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación. Dicha comisión presentó en 1991 un informe (Informe Rettig) en el que se incluye a la víctima como detenido desaparecido.

La denuncia

3.1 La autora alega que su hijo fue víctima de una desaparición forzada. Manifiesta que la práctica de la desaparición forzada de personas viola toda una gama de derechos humanos, en particular el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, el derecho a la libertad y la seguridad de la persona, al derecho a no ser sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, y el derecho a la vida.

3.2 Agrega que las desapariciones forzadas violan en general el derecho a llevar una vida de familia, así como diversos derechos de carácter económico, social y cultural. Asimismo, de los escritos de la autora se desprende que alega no haber contado con un recurso efectivo contra dichas violaciones.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 El 13 de febrero de 2007, el Estado parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad de la comunicación. Manifiesta que la desaparición del Sr. Campos Cifuentes está siendo investigada judicialmente en el marco de una querrela criminal (Rol 2182-98) iniciada el 12 de enero de 1998. El Ministerio del Interior del Estado parte, a través de su Programa de Derechos Humanos, es parte coadyuvante en la causa, en la que aún no existen procesados.

4.2 El Estado parte agrega que, en mayo de 2005, se designó un juez especial para esta causa, lo que significa que un juez se dedica exclusivamente a esta investigación. El Estado parte manifiesta que existen diligencias pendientes en la causa, por lo que aún no se ha dictado sentencia firme. A fin de demostrar que la causa sigue pendiente, el Estado parte adjunta copia de los pedidos de informes solicitados el 15 de enero de 2007 por los abogados del Programa de Derechos Humanos. En vista de lo anterior, el Estado parte solicita se declare el caso inadmisibile por falta de agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 27 de abril de 2007, la autora presentó sus comentarios sobre las observaciones del Estado parte en cuanto a la admisibilidad. En relación con el agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, la autora manifiesta haber interpuesto un recurso de amparo (Rol 597-81) ante la Corte de Apelaciones de Santiago el 18 de julio de 1981, el cual no prosperó. Indica que intentó otros recursos pero que en pleno período de dictadura no existían las garantías del debido proceso y los recursos se prolongaban injustificadamente.

5.2 La autora alega que en el período entre el 26 de junio de 1981 y el 10 de marzo de 1990 no hubo gestiones efectivas y concretas tendientes a recabar información sobre la desaparición de su hijo. Respecto de la investigación actualmente en curso (Rol 2182-98), las mismas tienen lugar en un contexto de investigación colectiva y como producto de las "leyes de empalme", que investigan la desaparición de más de 500 integrantes del MIR.

Observaciones del Estado parte sobre el fondo

6.1 El 1º de junio de 2007, el Estado parte presentó sus observaciones sobre el fondo de la comunicación. Reitera que la desaparición forzada de la víctima es investigada en el marco de la causa 2182-98, caratulada "Operación Cóndor". En ese expediente, se ha presentado querrela criminal en representación de la víctima, la que se encuentra pendiente. El Programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior designó en el año 2005 a un abogado para que se dedique a llevar adelante el caso de la víctima. Se han presentado diversos escritos solicitando diligencias tendientes a determinar los responsables del crimen en cuestión. En mayo de 2005, el Programa de Derechos Humanos solicitó que se investigara la muerte de la víctima en el marco de la investigación por los crímenes de Neltume (Rol 1675), solicitud que no fue acogida.

6.2 El Estado parte manifiesta que existen hipótesis contrapuestas respecto del secuestro de la víctima, lo que imprime lentitud a la investigación, máxime si se considera que los hechos se circunscriben a la coordinación de organismos de seguridad latinoamericanos durante las dictaduras en Argentina y Chile. El Estado parte afirma que la víctima fue aprehendida sin orden de tribunal competente en territorio argentino por fuerzas de seguridad de ese país en el mes de febrero de 1981. En virtud de lo expuesto, el Estado parte manifiesta que no existe una prolongación injustificada del proceso.

6.3 El Estado parte enfatiza que, con la transición a la democracia, las víctimas del régimen militar han contado con la plena cooperación de las autoridades a partir de 1990. El Programa de Derechos Humanos se ha constituido en parte de las causas abiertas por desaparición forzada de personas, y ha obtenido condenas en algunos casos y realizado grandes esfuerzos en la búsqueda de pruebas que permitan conocer el destino final de las víctimas y sancionar a los responsables. En el caso de personas detenidas desaparecidas o ejecutadas cuyos restos no han sido entregados, la Corte Suprema ha acogido la tesis según la cual esas personas continúan secuestradas con arreglo al artículo 141 del Código Penal. Argumenta que el secuestro es un delito permanente o de efecto continuo que mantiene su vigencia en el tiempo hasta que la persona aparezca viva o muerta.

6.4 El Estado parte destaca que los hechos denunciados ocurrieron antes de la entrada en vigor para Chile del Protocolo Facultativo en agosto de 1992. Además, la ratificación del Protocolo fue acompañada de una declaración en los siguientes términos: "al reconocer la competencia del Comité de Derechos Humanos para recibir y examinar comunicaciones de individuos, el Gobierno de Chile entiende que esta competencia es aplicable respecto a los actos realizados después de la entrada en vigor para ese Estado del Protocolo Facultativo o, en todo caso, a actos iniciados después del 11 de marzo de 1990". Por lo tanto, el Estado parte entiende que la competencia del Comité para recibir y examinar comunicaciones es aplicable respecto a los actos realizados después del 28 de agosto de 1992 o, en todo caso, a actos iniciados después del 11 de marzo de 1990. En este sentido, hace referencia a comunicaciones del Comité contra Chile que fueron declaradas inadmisibles *ratione temporis*¹.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

7.1 En sus comentarios de fecha 6 de noviembre de 2007, la autora alega no conocer a los abogados mencionados por el Estado parte y manifiesta no estar informada de las diligencias llevadas a cabo por estos abogados. La autora argumenta que los hechos en torno a la desaparición de su hijo son de público conocimiento y han sido publicados en varios libros. Indica que nunca fue llamada a declarar en relación con los crímenes de Neltume.

7.2 La autora enumera las violaciones de derechos humanos que acarrea la desaparición forzada de personas², la cual no está tipificada en el derecho penal chileno como delito.

Deliberaciones del Comité

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

8.2 La autora afirma que la desaparición de su hijo constituye una violación a diversas disposiciones del Pacto. El Estado parte considera que la comunicación debe ser declarada inadmisibile *ratione temporis* ya que los hechos que le sirven de fundamento ocurrieron o iniciaron su ejecución con anterioridad a la entrada en vigor para Chile del Protocolo Facultativo. El Estado parte recuerda además que la ratificación de dicho instrumento fue acompañada de una declaración en virtud de la cual el Comité sería competente solo respecto a los actos realizados después de la entrada en vigor del Protocolo Facultativo para Chile el 28 de agosto de 1992 o, en todo caso, respecto a actos iniciados después del 11 de marzo de 1990.

8.3 El Comité observa que la desaparición de la víctima tuvo lugar en febrero de 1981, estando el Pacto en vigencia para el Estado parte, pero no su Protocolo Facultativo, que entró en vigencia el 28 de agosto de 1992 y por medio del cual el Estado parte reconoció la competencia del Comité para recibir y considerar comunicaciones de individuos que aleguen ser víctimas de violaciones de los derechos reconocidos en el Pacto. De acuerdo con la jurisprudencia del Comité³, el Protocolo Facultativo no se puede aplicar con carácter

¹ Comunicaciones N° 746/1997, *Humberto Menanteau Aceituno y otros c. Chile*, decisión sobre la admisibilidad adoptada el 26 de julio de 1999; y N° 1078/2002, *Norma Yurich c. Chile*, decisión sobre la admisibilidad adoptada el 2 de noviembre de 2005.

² Véanse los párrafos 3.1 y 3.2.

³ Comunicaciones N° 1367/2005, *Tim Anderson c. Australia*, decisión sobre la admisibilidad adoptada el 31 de octubre de 2006, párr. 7.3; N° 457/1991, *A. I. E. c. la Jamahiriya Árabe Libia*, decisión sobre la admisibilidad adoptada el 7 de noviembre de 1991, párr. 4.2; N° 310/1988, *M. T. c. España*, decisión sobre la admisibilidad adoptada el 11 de abril de 1991, párr. 5.2.

retroactivo, a menos que los hechos que den lugar a la reclamación se hayan prolongado más allá de la entrada en vigor del Protocolo Facultativo.

8.4 Cabe entonces al Comité determinar si la desaparición forzada del hijo de la autora se ha prolongado más allá del 28 de agosto de 1992, o si, en todo caso, comenzó después del 11 de marzo de 1990. Al respecto, el Comité nota que la definición de desaparición forzada contenida en el artículo 2 de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de 20 de diciembre de 2006 dispone que: "se entenderá por "desaparición forzada" el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley"⁴.

8.5 En el presente caso, el acto original de la privación de libertad y la posterior negativa a informar sobre el paradero del detenido —ambos elementos cruciales del delito o violación— tuvieron lugar antes de la entrada en vigor del Protocolo Facultativo para el Estado parte, y aún antes del 11 de marzo de 1990. Asimismo, la autora no menciona ninguna acción del Estado parte que hubiera tenido lugar después de estas fechas y que pueda constituir una prolongación por parte de Chile de la desaparición forzada de su hijo. En estas circunstancias, el Comité considera que, aunque los tribunales chilenos, del mismo modo que el Comité, entiendan la desaparición forzada como un delito continuado, el hecho de que el Estado parte haya invocado su declaración *ratione temporis* requiere que el Comité tome en consideración dicha declaración. Es claro que el presente caso se refiere a actos que tuvieron lugar antes de la ratificación del Protocolo Facultativo por parte de Chile o, en todo caso, a actos iniciados antes del 11 de marzo de 1990. En consecuencia, se encuentran comprendidos en la declaración realizada por el Estado parte. A la luz de lo que precede y de acuerdo con su jurisprudencia⁵, el Comité considera que la comunicación es inadmisibles *ratione temporis* de conformidad con el artículo 1 del Protocolo Facultativo. En consecuencia, el Comité no considera necesario pronunciarse sobre la cuestión de los recursos internos.

9. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 1 del Protocolo Facultativo; y
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y de la autora de la comunicación.

[Aprobado en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

⁴ Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, de 20 de diciembre de 2006, art. 2, 61/177. Véase también Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, de 17 de julio de 1998, art. 7 2) i), *Treaty Series*, 2187, pág. 3; Convención interamericana sobre desaparición forzada de personas, de 9 de junio de 1994, art. II, OAS A-60; Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, de 18 de diciembre de 1992, 47/133.

⁵ Comunicaciones N° 1078/2002, *Norma Yurich c. Chile*, decisión sobre la admisibilidad adoptada el 2 de noviembre de 2005, párr. 6.4; N° 746/1997, *Humberto Menanteau Aceituno y José Carrasco Vasquez c. Chile*, decisión sobre la admisibilidad adoptada el 26 de julio de 1999; y N° 1078/2002, párr. 6.4; y N° 717/1996, *Acuña Inostroza y otros c. Chile*, decisión sobre la admisibilidad adoptada el 28 de julio de 1999, párr. 6.4.

Apéndice

Voto particular (disidente) de la Sra. Christine Chanet, el Sr. Rajsoomer Lallah y la Sra. Zonke Majodina, miembros del Comité

No podemos estar de acuerdo con la decisión de la mayoría del Comité de que esta comunicación es inadmisibile *ratione temporis*. Compartimos esencialmente el razonamiento ya adoptado por algunos miembros del Comité en su opinión disconforme sobre esta cuestión en la comunicación N° 1078/2002, *Norma Yurich c. Chile*, decisión de 2 de noviembre de 2005. Nuestras principales razones para disentir pueden resumirse en los siguientes términos:

- Por lo que respecta al fenómeno de la "desaparición forzada", la mayoría del Comité se basa (párrafo 8.4 de la decisión) en la definición de este fenómeno que figura en el artículo 2 de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, de 20 de diciembre de 2006, reforzada con notas en las que se hace referencia al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, a la Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas y a la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.
- Al adoptar esta definición, la mayoría del Comité consideró únicamente los actos originales (párrafo 8.5 de la decisión) que constituyen "el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obras de agentes del Estado, o por personas o grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley". La expresión "desaparición forzada" no es un término o concepto utilizado en el Pacto, aunque evidentemente tiene un impacto negativo sobre diversos derechos consagrados en el Pacto.
- Al fundamentar la esencia de su razonamiento en los elementos constitutivos de una definición creada por otros instrumentos internacionales, la mayoría del Comité desgraciadamente no tuvo en cuenta el hecho de que el mandato del Comité consiste en aplicar las disposiciones del Pacto y su Primer Protocolo Facultativo. En este sentido, la mayoría tampoco tuvo en cuenta por consiguiente que el Comité debe determinar si el Estado parte ha cumplido o no las obligaciones que asumió en virtud del Pacto en relación con la violación de diversos derechos de la presunta víctima reconocidos en el Pacto.
- ¿Cuáles son estos derechos habida cuenta de las alegaciones del autor y, sobre todo, cuáles son las obligaciones que sigue teniendo el Estado por lo que respecta a la protección y salvaguardia de estos derechos? El propio Comité estimó (párrafo 1.1 de la decisión) que estos derechos y obligaciones se refieren al párrafo 3 del artículo 2 leído conjuntamente con los artículos 6, 7, 9, 10 y 16 (párrafo 3.1 de la decisión), incluido, según sugeriríamos, el párrafo 1 del artículo 23 (párrafo 3.2 de la decisión).
- Así pues, una vez que se ha denunciado la desaparición de una persona, el Estado sigue teniendo, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 2, la obligación de proceder a una investigación con diligencia y seriedad para determinar lo que ha ocurrido a dicha persona, cuál es su situación actual como ser humano y si se encuentra viva o muerta (art. 16), si ha muerto, el Estado sigue teniendo la

obligación de llevar a cabo investigaciones eficaces y sostenidas para determinar quién es responsable de su muerte, y si sigue viva, tomar medidas inmediatas para que su vida no corra peligro (art. 6). El Estado sigue teniendo también la obligación de asegurarse de que dicha persona no ha sido o está siendo sometida a torturas o tratos inhumanos o degradantes (arts. 7 y 10) o a detención arbitraria, o que no ha sido privada de otra forma de su libertad y seguridad (art. 9). Además, el Estado sigue teniendo la obligación de asegurar que, en su calidad de miembro de una familia como "elemento fundamental de la sociedad" recibe la protección que le deben el Estado y la sociedad (párrafo 1 del artículo 23). En relación con estos derechos, el Estado tiene además la obligación básica (párrafo 3 del artículo 2 y párrafo 18 de la Observación general N° 31 (2004) del Comité^a) de asegurar, en estas circunstancias, que las actuaciones iniciadas en 1998 ó 2000 sean diligentes, enérgicas y efectivas y que los responsables sean eventualmente, en su caso, puestos a disposición de la justicia para asumir las consecuencias legales de su acción.

- Como demuestran los casos que hemos examinado anteriormente, una desaparición, como parece reconocer la mayoría del Comité (párrafo 8.4 de la decisión) sigue teniendo inherentemente efectos sobre diversos derechos del Pacto. La desaparición tiene un carácter continuo, debido a las consecuencias que inevitablemente sigue teniendo sobre algunos derechos reconocidos en el Pacto. Esta continuidad de sus consecuencias negativas es independiente del momento en que tuvieron lugar los propios actos que constituyen la desaparición. Las obligaciones del Estado parte en relación con esos derechos inevitablemente continúan.

En consecuencia, concluimos que una comunicación en la que se alegan violaciones continuas del Pacto en relación con una presunta víctima excluye la aplicación de la excepción *ratione temporis* y que la comunicación no es inadmisibile por este motivo.

(Firmado) Sra. Christine **Chanet**

(Firmado) Sr. Rajsoomer **Lallah**

(Firmado) Sra. Zonke **Majodina**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

^a *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno periodo de sesiones, Suplemento N° 40 (A/59/40), vol. I, anexo III.*

Voto particular (disidente) de la Sra. Helen Keller y el Sr. Fabián Salvioli, miembros del Comité

1. Lamentamos no poder compartir la decisión de la mayoría del Comité respecto a la cuestión atinente a la admisibilidad de la petición 1536/2006 en el caso *Cifuentes Elgueta c. la República de Chile*. La complejidad del asunto requiere el abordaje de diferentes tópicos que van desde la consideración por parte del Comité de la naturaleza y validez de la declaración realizada por Chile en ocasión de la adhesión al Protocolo Facultativo, teniendo en cuenta cuáles deben ser los criterios de interpretación que deben guiarle en ejercicio de su competencia; los marcos precisos de interpretación y aplicación de instrumentos jurídicos internacionales por parte del Comité de Derechos Humanos; y finalmente el encuadramiento jurídico de los hechos de desaparición forzada en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

I. La naturaleza y validez de la declaración realizada por Chile en ocasión de la adhesión al Protocolo Facultativo: criterios de interpretación en ejercicio de la competencia del Comité de Derechos Humanos

2. En ocasión de la adhesión al Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el 27 de mayo de 1992, el Estado de Chile ha realizado una declaración por la cual entiende que la competencia del Comité para considerar comunicaciones individuales, se aplica respecto de actos que ocurran luego de la entrada en vigor para el Estado del Protocolo adicional, o en cualquier caso, a los actos que comenzaron con posterioridad al 11 de marzo de 1990.

3. En virtud del principio de "competencia de la competencia", inherente a la labor de los órganos internacionales en general, y de los órganos internacionales de protección de los derechos humanos en particular, el Comité de Derechos Humanos es el único órgano internacional habilitado para realizar la interpretación del instrumento escrito presentado por el Estado de Chile, en el contexto del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de su Protocolo Facultativo. En ese sentido, el Comité no tiene por qué adherir automáticamente a la interpretación que un Estado realiza del alcance de sus propias reservas, declaraciones o manifestaciones de voluntad. El Comité, como órgano internacional de supervisión, es quien debe evaluar a aquellas y sus efectos jurídicos, a la luz del propósito, objeto y fin de los instrumentos internacionales que aplica.

4. Si bien la afirmación realizada por Chile lleva por título "declaración", pareciera no constituir jurídicamente una declaración, ya que no aclara el sentido de una disposición del Protocolo, sino que su objeto evidente consiste en excluir la competencia del Comité respecto de actos ocurridos con anterioridad a la entrada en vigor de este instrumento para Chile, o que tuvieran "principios de ejecución" previos al 11 de marzo de 1990.

5. Al Comité le corresponde evaluar si dicha "declaración" puede ser considerada o no una reserva, o limitación temporal al ejercicio de su competencia para tramitar casos individuales respecto de Chile, y si dicha "declaración" es compatible o no con el objeto y fin del Protocolo adicional y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

6. El Protocolo, de acuerdo a su preámbulo, tiene por objeto asegurar el logro de los propósitos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la aplicación de sus disposiciones; por ello entiende conveniente facultar al Comité de Derechos Humanos a recibir y considerar comunicaciones individuales de personas que aleguen ser víctimas de cualquiera de los derechos establecidos en el Pacto.

7. Las limitaciones a la competencia del Comité para recibir y tramitar comunicaciones individuales están expresamente señaladas en el Protocolo; a saber, el Comité no admitirá ninguna comunicación que sea anónima o constituya un abuso del derecho a presentar comunicaciones, o sea incompatible con las disposiciones del Pacto (artículo 3 del Protocolo). Asimismo, el Comité no examinará ninguna comunicación sin cerciorarse que el mismo asunto no esté siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional, o no se hayan agotado todos los recursos de jurisdicción interna (art. 5.2).

8. La ratificación o adhesión al Protocolo, que en esencia constituye el reconocimiento de la competencia del Comité, constituyen un acto jurídico que debe entenderse condicionado por los términos del mismo instrumento. Nada en el Protocolo autoriza a un Estado a realizar "reservas" o "declaraciones" que tengan por objeto restringir la competencia del Comité más allá de las circunstancias mencionadas expresamente en el párrafo anterior. Difícilmente pueda sostenerse que la automencionada "declaración" efectuada por el Estado de Chile al adherir al Protocolo sea en efecto compatible con el propósito señalado en el mismo, o con su objeto y fin. Por ello, debe entenderse que dicha "declaración" no puede en ningún caso tener el efecto jurídico de extraer de la Competencia del Comité el conocimiento de un asunto como el caso *Cifuentes Elgueta*, donde las violaciones a algunos de los derechos humanos contenidos en el Pacto Internacional pueden seguir cometiéndose por la particularidad específica del crimen de desaparición forzada.

9. La obligación de un órgano internacional de derechos humanos como el Comité, al interpretar un Pacto, consiste en efectuar la interpretación más amplia posible cuando se trata de reconocer o garantizar derechos o competencias internacionales de supervisión, y por el contrario de efectuar la interpretación más restringida posible cuando se trate de limitar derechos o competencias internacionales de órganos de supervisión. Por ello, al no darse ninguno de los elementos señalados en el párrafo 7 de la presente opinión disidente, el Comité debió haber concluido que la comunicación era admisible y, en consecuencia, pasar a entender sobre el fondo del asunto.

II. Marcos precisos de interpretación y/o aplicación de instrumentos jurídicos por parte del Comité de Derechos Humanos

10. Como bien ha señalado la opinión disidente de la minoría del Comité de Derechos Humanos en el caso *Norma Yurich c. Chile*, a este le cabe aplicar el Pacto, todo el Pacto y solo el Pacto^a. Ello no es incompatible con que el Comité, a través de una interpretación evolutiva del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, enriquezca el contenido del mismo recurriendo a disposiciones internacionales que forman parte del *corpus iuris* contemporáneo del derecho internacional de los derechos humanos, en dirección a cumplir más acabadamente el objeto y fin del Pacto y dotarlo de efecto útil.

11. Esta tarea hermenéutica, propia de un órgano que forma parte de un sistema internacional integral dirigido a promover y proteger los derechos inherentes a cada mujer y cada hombre, debe efectuarse con base en el principio pro persona, y de acuerdo a las consecuencias de dicho postulado. La responsabilidad de los órganos internacionales en este sentido consiste en no terminar adoptando una decisión que contribuya a debilitar estándares ya obtenidos en otras jurisdicciones; sin embargo, toda nueva interpretación adoptada con base en sus propias competencias, que conduzca a fijar interpretaciones más protectivas, constituye un aporte al sistema entendido como un todo, deviene en una mayor garantía de los derechos de las víctimas de violaciones a los derechos humanos, y finalmente otorga un señalamiento a los Estados para sus conductas futuras. Ello, sin dejar

^a Comunicación N° 1078/2002, decisión de 2 de noviembre de 2007, apéndice.

de comprender que en un caso individual, el Comité de Derechos Humanos tiene que decidir exclusivamente si la comunicación recibida es admisible, y en caso positivo si los hechos demostrados implican una o más violaciones al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

III. Los hechos de desaparición forzada y su encuadramiento jurídico en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

12. La desaparición forzada constituye una violación radical de varios derechos contenidos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. A tal fin cabe comprender, asimismo, la complejidad jurídica que un caso de desaparición forzada, un crimen continuado por definición, presenta en el plano temporal a una jurisdicción internacional como la del Comité de Derechos Humanos.

13. Consideramos, por los motivos esgrimidos en el capítulo I del presente voto disidente, que el Comité sería competente para entender en los hechos que hacen a la desaparición forzada en sí misma en cuanto constituyan violaciones al Pacto (partiendo de la privación ilegítima de la libertad); en ese sentido, caben examinar posibles violaciones del artículo 2.3, conjuntamente con los artículos 6, 7, 9, 10, 16, e incluso con el artículo 23, párrafo 1.

14. También entendemos que aun haciendo lugar a los efectos de la pretendida "declaración" efectuada por el Estado de Chile, en el presente caso *Cifuentes Elgueta* el Comité podría haber considerado posibles violaciones cuyo principio de ejecución ocurrieron con posterioridad a la adhesión de Chile al Protocolo. Tal es el caso de la violación factible del artículo 2.3 a) del Pacto, disposición que establece la obligación para el Estado de garantizar que toda persona cuyos derechos o libertades reconocidas en el mismo hayan sido conculcados, pueda interponer un recurso efectivo.

15. La obligación establecida en el artículo 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos contiene, a nuestro juicio, conjuntamente deberes de medio y deberes de resultado: tal como el Comité de Derechos Humanos ha señalado: "... El párrafo 3 del artículo 2 exige que, además de dar una protección efectiva a los derechos del Pacto, los Estados partes garanticen que toda persona disponga también de recursos accesibles y eficaces para justificar esos derechos..." "... Se requieren en particular mecanismos administrativos para dar efecto a la obligación general de investigar las alegaciones de violaciones con rapidez, a fondo y de manera efectiva mediante órganos independientes e imparciales..." (el énfasis no es del original)^b.

16. La misma Observación general N° 31, en su párrafo 16 detalla que "... El párrafo 3 del artículo 2 requiere que los Estados partes otorguen una reparación a las personas cuyos derechos del Pacto han sido violados. Si no se otorga una reparación a los individuos cuyos derechos del Pacto han sido violados, la obligación de proporcionar un recurso efectivo, que es fundamental para la eficacia del párrafo 3 del artículo 2, no se cumple..." "... El Comité señala que, cuando procede, la reparación puede entrañar la restitución, la rehabilitación y medidas de satisfacción, como apologías públicas, memoriales públicos, garantías de no repetición y cambios en las leyes y las prácticas pertinentes, así como al sometimiento a la justicia de los autores de violaciones de derechos humanos..."

^b Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 31 (2004), "La índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto", *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/59/40)*, párr. 15.

17. Más adelante, la Observación general N° 31 establece que "... Cuando las investigaciones a que se ha hecho referencia en el párrafo 15 revelan violaciones de determinados derechos del Pacto, los Estados partes deben velar por que los responsables sean sometidos a la justicia. Al igual que sucede con la insuficiencia a la investigación, la falta de sometimiento a la justicia de los autores de esas violaciones podía de por sí constituir una violación separada del Pacto. Esas obligaciones surgen, en particular, con respecto a las violaciones reconocidas como delictivas con arreglo al derecho interno o al derecho internacional, como la tortura o los tratos crueles, inhumanos o degradantes similares (art. 7), la ejecución sumaria y arbitraria (art. 6) y la desaparición forzosa (arts. 7 y 9 y, frecuentemente, 6). En realidad, el problema de la impunidad con relación a esas violaciones, asunto que causa una constante preocupación al Comité, puede constituir un elemento importante que contribuye a la repetición de las violaciones..." (párr. 18).

18. Es evidente que dentro del artículo 2.3 a) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que destaca la posibilidad amplia de interponer un recurso ante autoridades competentes (judicial, administrativa o legislativa o de otro carácter), se consagra asimismo el derecho a una tutela judicial efectiva para hacer frente a violaciones de uno o más derechos contenidos en el instrumento internacional; lo cual se refuerza por la previsión establecida en el artículo 2.3 b), que señala la obligación para la autoridad que reciba aquel pedido de desarrollar las posibilidades del recurso judicial.

19. El derecho a una tutela judicial efectiva se ha enriquecido con el paso del tiempo, y adquiere una dimensión específica en relación a los derechos que puedan haber sido violados en el Pacto. Cuando las jurisdicciones internacionales comenzaron a entender en materia de desaparición forzada encontraron la dificultad de que los convenios generales (como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y otros convenios regionales) no abordaban específicamente la situación de la desaparición forzada. Ello no les impidió, sin embargo, identificar violaciones de derechos humanos dentro de sus respectivas competencias, tal como lo señala la jurisprudencia constante del Comité de Derechos Humanos en la materia.

20. Pero el fenómeno de la desaparición forzada de personas, ha generado el nacimiento de nuevos derechos que se han insertado por interpretación evolutiva dentro de los instrumentos generales mencionados; uno de ellos es el "derecho a la verdad". Entendemos que las violaciones masivas o sistemáticas a los derechos fundamentales de la persona humana ofenden a la comunidad internacional en su conjunto, generan obligaciones *erga omnes* y engendran el deber de investigar exhaustivamente los hechos. El derecho a la verdad posee así un doble aspecto, individual (cuyo titular son las víctimas sufrieron las violaciones y sus familiares) y colectivo (para la comunidad). En el plano de la Organización de las Naciones Unidas ha sido reconocida en plenitud tanto la dimensión social del derecho a la verdad, como el derecho individual a la verdad^c. Aunque el ejercicio concreto del derecho a la verdad constituye un medio importante que hace a la reparación integral, su cumplimiento no agota totalmente las exigencias de esta; sino que se requiere además que la determinación de la verdad sea complementada con la aplicación de la justicia, de manera tal que se cubran las necesidades del derecho internacional contemporáneo en materia de lucha contra la impunidad.

21. El "derecho a la verdad" no es ajeno al trabajo del Comité de Derechos Humanos; así, en observaciones generales sobre países este órgano afirmó que es necesario permitir a las víctimas de violaciones a los derechos humanos "... descubrir la verdad respecto a los hechos cometidos, conocer sus autores y obtener una indemnización apropiada..."^d.

^c Naciones Unidas: "Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad" (E/CN.4/2005/102/Add.1), principios 1, 2, 4 y 5.

^d Comité de Derechos Humanos: Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Guatemala (CCPR/C/79/Add.63), párr. 25.

22. En consonancia con el avance indicado, resolviendo algunas peticiones individuales que tramitan bajo el procedimiento establecido en el Protocolo I anexo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Comité de Derechos Humanos sostuvo que la autora en un caso, madre de una persona desaparecida, tenía el derecho de conocer que había sucedido con su hija^e.

23. ¿Dónde se ubica el "derecho a la verdad" dentro del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos? Indudablemente dentro del derecho a un recurso efectivo (art. 2.3 a)), leído conjuntamente con la obligación general de respetar y garantizar los derechos contenidos en el Pacto a toda persona sin discriminación alguna (art. 2.1).

24. El "derecho a la verdad" conlleva, bajo el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el derecho de obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes; por ello, el Estado debe investigar efectivamente los hechos constitutivos de la desaparición forzada, con el fin de identificar, juzgar y sancionar a los autores materiales e intelectuales.

25. El Comité ha señalado en el caso *Nidia Erika Bautista de Arellana c. Colombia* que los Estados tienen la obligación de investigar a fondo las violaciones a los derechos humanos y juzgar y castigar a quienes sean responsables de esas violaciones^f, siendo ese deber aplicable *a fortiori* de la identificación de los autores. Dicha jurisprudencia se mantuvo en otros asuntos posteriores^g.

26. En virtud del derecho individual y social a la verdad, el deber de investigar y juzgar hechos tales como la desaparición forzada, abandona progresivamente su naturaleza de "obligación de medio" y se encuentra en tránsito de constituirse como una "obligación de resultado". En este aspecto, creemos que deben distinguirse los diferentes componentes de dicha obligación estatal.

27. La obligación de investigar implica llevar adelante una investigación exhaustiva, con todos los medios al alcance del Estado, quien debe eliminar todo obstáculo jurídico o de hecho que entorpezca o limite a aquella. De ninguna manera se satisface esta obligación con la toma de medidas formales o acciones de alcance general; el Estado, para cumplir con su deber investigativo, debe garantizar que todas las instituciones públicas brinden las facilidades necesarias al tribunal ordinario que conoce el caso y, en consecuencia, deberán remitirle la información y documentación que les solicite, así como llevar a su presencia a las personas que este requiera y realizar las diligencias que les ordene en dicho sentido. Es a la luz de estos criterios que el Comité debió examinar los hechos del caso *Cifuentes Elgueta*, especialmente si los parámetros exigidos se satisfacen con una investigación colectiva y como consecuencia de las llamadas "leyes de empalme". Las investigaciones deben tender a la identificación de las personas responsables para someterlas a la justicia y al esclarecimiento de la verdad de los hechos.

28. La obligación de juzgar a las personas responsables debe cumplirse una vez que las personas presuntamente responsables hayan sido identificadas. El juzgamiento de dichas personas debe efectuarse con el debido respeto a todas las garantías y derechos consignados en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

^e Comunicación N° 107/1981, *Elena Quinteros c. el Uruguay*, párr. 14.

^f Comunicación N° 563/1993, dictamen aprobado el 27 de octubre de 1995.

^g Comunicación N° 612/1995, *José Vicente y Amado Villafañe Chaparro, Luis Napoleón Torres Crespo, Ángel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres c. Colombia*, dictamen adoptado el 29 de julio de 1997, párr. 8.8.

29. La obligación de dar a conocer el destino de las personas desaparecidas cuando dicha acción es imputable al Estado constituye, a nuestro juicio, una obligación de resultado. Cuando el Estado ha sido responsable, no solamente es inaceptable éticamente sino desde el punto de vista jurídico, que no otorgue a los familiares las respuestas necesarias para procesar el derecho al duelo en caso de que las personas desaparecidas hayan sido ejecutadas extrajudicialmente. Un "recurso efectivo" (en los términos del artículo 2.3. a), debe ser entendido como aquel que cumple el propósito para el cual ha sido creado; y en la desaparición forzada de personas un recurso efectivo es aquel que permite averiguar el destino de la víctima. Si el Estado ha sido capaz de "hacer desaparecer" una persona, entonces debe ser capaz de decir cómo lo ha hecho y dónde se encuentra actualmente, o dónde se encuentran sus restos mortales.

30. Otra posible violación en este tipo de casos, aunque no ha sido alegado en la comunicación presentada por la Sra. Cifuentes Elgueta, está dada por los tratos crueles o inhumanos que experimenta una persona familiar de alguien que ha desaparecido en una acción u omisión imputable al Estado, cuando este priva toda información respecto de la suerte corrida por esa persona. En el caso *Norma Yurich c. Chile*^h el Comité tuvo la oportunidad de expresarse sobre dicha argumentación, y lamentablemente el voto de la mayoría no explicó los motivos por los cuales dicha violación alegada no fue desarrollada jurídicamente.

31. En efecto, la angustia que experimenta alguien ligado afectivamente a la persona desaparecida, por ejemplo un familiar cercano como la madre de aquella, al no conocer el destino de la víctima, constituye salvo prueba en contrario que demuestre la falta de afecto efectiva, una violación al artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Aun en el caso de la muerte, la familia tiene, y debe serle garantizado por el Estado, que poder realizar su derecho al duelo, y así intentar continuar con su vida de la mejor manera posible en medio de tan trágicas circunstancias.

IV. Consideraciones finales

32. La complejidad de un caso de desaparición forzada obliga al Comité de Derechos Humanos a prestar la mayor atención a los tiempos de comisión de las posibles violaciones a los derechos humanos en favor de decidir su competencia. Cabe entender y considerar que hay hechos cuyo "momento de comisión de la violación" pueden darse con posterioridad a la privación de la libertad de la persona, y constituir violaciones autónomas al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

33. La evolución experimentada por el derecho internacional de los derechos humanos se dirige inequívocamente a brindar efectiva justicia para las víctimas de violaciones aberrantes como las desapariciones forzadas. Actualmente se encuentra superada la falsa dicotomía entre verdad y justicia, y en consecuencia los intentos de justicia material efectiva deben ser acompañados de forma clara por parte de los órganos encargados de aplicar los instrumentos internacionales de derechos humanos en la medida en que sus competencias lo permiten.

34. Los crímenes contra la humanidad lesionan al conjunto de la sociedad internacional y son intolerables de acuerdo al derecho internacional actual. La investigación y el castigo de las personas responsables constituyen imperativos éticos que obligan a los Estados a desplegar los máximos esfuerzos para evitar la impunidad y conocer la verdad de los hechos.

^h Nota a *supra*.

35. Es nuestro deseo que la jurisprudencia futura del Comité de Derechos Humanos pueda avanzar en la línea destacada en el presente voto disidente, en el entendimiento sincero de que ello no solamente es jurídicamente compatible con las disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo, sino que constituye la interpretación que mejor otorga efecto útil al objeto y fin de dichos instrumentos.

(Firmado) Sra. Helen **Keller**

(Firmado) Sr. Fabián **Salvioli**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**K. Comunicación N° 1540/2007, *Nakrash y Liu c. Suecia*
(Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Mahmoud Walid Nakrash y Sra. Liu Qifen (no representados por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	Los autores
<i>Estado parte:</i>	Suecia
<i>Fecha de la comunicación:</i>	3 de enero de 2007 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Expulsión de los autores a sus países de origen
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Falta de fundamentación
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Riesgo de tortura o de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; falta de respeto de la vida familiar
<i>Artículos del Pacto:</i>	7; 17
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	2

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

Reunido el 30 de octubre de 2008,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 Los autores de la comunicación son el Sr. Mahmoud Walid Nakrash, ciudadano de la República Árabe Siria, musulmán suní, nacido en la Arabia Saudita en 1979, y la Sra. Liu Qifen, ciudadana china nacida en 1977. Los autores presentan la comunicación también en nombre de su hijo, Nor-Edin, nacido en 2004 en Suecia. No invocan ningún artículo particular del Pacto y no están representados por un abogado.

1.2 Cuando se registró la comunicación el 9 de enero de 2007, el Comité, actuando por conducto de su Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales y de conformidad con el artículo 92 de su reglamento, pidió al Estado parte que no deportase a los autores a la República Árabe Siria y a China, respectivamente, mientras se estuviese examinando su caso. En consecuencia, el Estado parte decidió suspender la ejecución de su decisión de expulsarlos.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood.

De conformidad con el artículo 90 del reglamento del Comité, la Sra. Elisabeth Palm no participó en la adopción de la decisión del Comité.

Los hechos expuestos por los autores

2.1 El Sr. Nakrash declara que su padre era miembro de los Hermanos Musulmanes, partido político prohibido en la República Árabe Siria, y que en 1979 su padre y su primo fueron detenidos por la policía siria. Su padre escapó y huyó con su familia a la Arabia Saudita. Posteriormente supo que había sido condenado a muerte en rebeldía en la República Árabe Siria y que su primo había sido ahorcado en 1980 por decisión del Gobierno de la República Árabe Siria.

2.2 En 1986, el autor visitó la República Árabe Siria con su madre y su hermano. Cuando decidieron regresar a la Arabia Saudita, las autoridades sirias prohibieron salir del país al autor y a su hermano. Así, su madre regresó a la Arabia Saudita y ellos permanecieron con su abuelo (materno). En 1990 su madre volvió a la República Árabe Siria y su padre decidió irse a Suecia donde solicitó asilo y obtuvo un permiso de residencia.

2.3 El autor afirma que en una ocasión, cuando se encontraba en la República Árabe Siria, unos agentes de seguridad fueron a su domicilio y se los llevaron a él y a su hermano para interrogarlos. Durante años fueron objeto de un acoso constante por los servicios de inteligencia. También dice que tuvo que abandonar los estudios a causa de las medidas tomadas contra él por no estar afiliado al partido Baath.

2.4 Entre 1998 y 2000, el autor asistió a reuniones organizadas por el partido de los Hermanos Musulmanes, reuniones que tenían contenido político y religioso. Tras una de las reuniones, el autor y otros asistentes fueron detenidos por la policía. El autor estuvo detenido sin cargos dos semanas, en el curso de las cuales fue golpeado e insultado repetidamente. A raíz de los sobornos que pagó su tío fue puesto en libertad, pero se le prohibió viajar al interior del país. Unos meses después, cuando estaba trabajando, la policía registró su casa y se incautó de casetes y libros, entre otras cosas. Además, se le pidió que se pusiera en contacto lo antes posible con los servicios de seguridad política. El autor no volvió a su casa y permaneció escondido durante unos cinco meses. Entretanto, supo que algunos de sus amigos y el dirigente del grupo habían sido detenidos y que la policía lo buscaba. Consiguió un pasaporte falso y un visado turco y huyó a Turquía. En febrero de 2000 llegó a Ankara donde se puso en contacto con la Embajada de Suecia y solicitó un visado basándose en los lazos de su padre con Suecia, pero su petición fue rechazada.

2.5 El autor llegó a Suecia en junio de 2003 y presentó una solicitud de asilo el 4 de julio de 2003. Fue entrevistado el 9 de enero de 2004 y recibió la primera respuesta negativa del Servicio de Inmigración el 9 de noviembre de 2004. El 29 de marzo de 2005 recurrió a la Junta de Apelación de Extranjería. El 21 de abril de 2005, la Junta adoptó una decisión negativa. El 11 de mayo de 2006 se adoptó una nueva decisión negativa.

2.6 El autor adjunta a su comunicación un extracto de sus antecedentes policiales en que se indica que el 21 de marzo de 2000 fue condenado en rebeldía por el Tribunal de Seguridad del Estado a "nueve años de trabajos penitenciarios" por ser miembro de un grupo de oposición ilegal. También fue condenado en rebeldía a tres años de prisión por un tribunal militar el 11 de mayo de 2000 por no haber cumplido el servicio militar obligatorio.

2.7 El Sr. Nakrash afirma además que sufre una grave enfermedad similar al cáncer, denominada "histiocitos de Langerhans", y que ha sido sometido a quimioterapia. A causa de ello, tiene dificultades para digerir, entre otros problemas, y debe de tomar analgésicos.

2.8 Cuando se encontraba en Suecia, el Sr. Nakrash conoció a la Sra. Liu Qifen, ciudadana china que había llegado a Suecia en julio de 2003 y cuya solicitud de asilo también fue rechazada. Tienen un hijo que nació el 20 de noviembre de 2004. La Sra. Liu Qifen pidió asilo en nombre de su hijo desde el día de su nacimiento.

2.9 En China la Sra. Liu Qifen vivía con su hermano, que era profesor de Falun Gong. En 1998 ella empezó a practicar Falun Gong y a principios de 2002 fue detenida junto con su hermano. Unos días después fue puesta en libertad tras el pago de una multa. Posteriormente, la policía la convocó varias veces, la sometió a interrogatorio acerca de su práctica de Falun Gong y le pidió que diese el nombre de otros seguidores de Falun Gong. Fue golpeada en varias ocasiones y finalmente aceptó firmar un documento por el que se comprometía a dejar de practicar Falun Gong. Su hermano fue condenado a diez años de prisión. Cuando ella lo visitó en prisión, vio que había sido golpeado. Ella decidió salir del país en marzo de 2003.

2.10 La solicitud de asilo de la Sra. Liu Qifen fue rechazada por la Junta de Inmigración el 21 de diciembre de 2004 y por la Junta de Apelación de Extranjería el 21 de abril de 2005.

La denuncia

3.1 El Sr. Nakrash afirma que si es deportado a la República Árabe Siria será detenido y correrá el riesgo de ser torturado y maltratado. Estará sometido a la jurisdicción de los tribunales militares que no aplican las normas mínimas de justicia. Podría permanecer detenido largo tiempo sin ser sometido a juicio y no volvería a ver a su compañera ni a su hijo.

3.2 La Sra. Liu Qifen también afirma que si es deportada a China correrá el riesgo de ser detenida y separada de su hijo porque su hermano está involucrado en Falun Gong. También teme ser discriminada por ser madre soltera. Finalmente, sostiene que el hecho de que su hijo quedase separado permanentemente de su padre constituiría trato cruel. No tiene más parientes en China que su hermano.

3.3 Los autores afirman que si son deportados la familia quedará dividida y ellos no podrán visitarse ya que en sus respectivos países no se les permitirá viajar aun cuando no estén detenidos.

3.4 Los autores no invocan ningún artículo específico del Pacto. No obstante, sus reclamaciones podrían suscitar cuestiones en relación con los artículos 7 y 17.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 22 de agosto de 2007, el Estado parte declaró que el Sr. Nakrash, al ser interrogado por la Junta de Inmigración, dijo que sus problemas con las autoridades sirias habían empezado en 1998 cuando fue llamado a prestar el servicio militar. Entonces se descubrió que no era miembro del partido Baath y que su padre estaba vinculado con los Hermanos Musulmanes. El Sr. Nakrash fue sometido a interrogatorio por funcionarios de diferentes departamentos de los servicios de seguridad y de la policía de seguridad.

4.2 El 9 de noviembre de 2004, la Junta de Inmigración rechazó la solicitud de asilo y de permiso de residencia del Sr. Nakrash. Señaló que el autor no había podido probar el acoso, los interrogatorios o los malos tratos a los que, según afirmaba, lo habían sometido las autoridades sirias, y que tampoco había podido demostrar que hubiera vivido tres años en Turquía. La Junta consideró muy poco probable que las autoridades sirias se interesasen particularmente por el Sr. Nakrash si se le devolvía a su país dado que su padre había salido de la República Árabe Siria mucho tiempo antes, en 1979. Además, su madre y su hermano no habían tenido ningún problema con las autoridades sirias. El autor había salido de la

República Árabe Siria con un pasaporte válido y con los documentos de viaje necesarios. Eso no habría sido posible si las autoridades sirias hubieran tenido algún interés por él. Según la información de que disponía la Junta, la pena por negarse a prestar el servicio militar en la República Árabe Siria variaba entre dos y seis meses de prisión. Eso en sí no constituye motivo suficiente para obtener asilo en Suecia. Además, es muy corriente que el Presidente sirio conceda la amnistía, y raras veces se cumplen tales condenas.

4.3 Ante la Junta de Apelación de Extranjería, el autor añadió que había sido condenado a nueve años de prisión por pertenecer a organizaciones de oposición ilegales y dijo que un amigo suyo había obtenido un documento que demostraba que efectivamente él había sido condenado por los dos delitos. Agregó que vivía con la Sra. Liu Qifen y que tenían un hijo. A pesar de su enfermedad, él trabajaba a tiempo parcial en un restaurante de Lulea. El Sr. Nakrash presentó un certificado de nacimiento de su hijo. Sin embargo, en él no se indica la identidad del padre. La Junta de Apelación de Extranjería rechazó la solicitud básicamente por las mismas razones que la Junta de Inmigración.

4.4 En cuanto a la Sra. Liu Qifen, la Junta de Inmigración rechazó su solicitud el 21 de diciembre de 2004. Según la Junta, el régimen chino había realizado desde 1999 una vasta campaña de represión contra los seguidores del movimiento Falun Gong. Ahora bien, las autoridades no habían mostrado ningún interés especial por los seguidores ordinarios. Con arreglo a la jurisprudencia de la Junta de Apelación de Extranjería, el mero hecho de ser miembro de Falun Gong no era razón suficiente para obtener un permiso de residencia. Las actividades de la Sra. Liu Qifen en ese movimiento no habían sido muy importantes, y la pena de prisión relativamente breve que había cumplido indicaba que las autoridades no se interesaban particularmente por ella. Después de haber firmado en 2001 un documento por el que se comprometía a no volver a practicar Falun Gong, ella pudo llevar una vida relativamente normal en China hasta que salió del país el 11 de marzo de 2003. La Sra. Liu Qifen presentó un fax de su convocación por la policía, que la Junta consideró de poco valor probatorio. La Junta concluyó que la Sra. Liu Qifen no había podido probar su afirmación de que corría el riesgo de ser perseguida por las autoridades chinas.

4.5 En su recurso ante la Junta de Apelación de Extranjería, la Sra. Liu Qifen añadió que se perseguía incluso a los seguidores del mismo bajo nivel que ella, y que lo más probable era que el hecho de que hubiera huido de China hubiese reforzado las sospechas contra ella. Según los amigos que tenía en China, la policía todavía la buscaba. Además, se había suprimido su nombre del registro nacional de ciudadanos, por lo que sería considerada apátrida en China. Declaró asimismo que no se autorizaría a entrar en China al Sr. Nakrash porque no era conocido de las autoridades y podía también ser sospechoso de practicar Falun Gong. En consecuencia, la familia quedaría dividida si se enviase a sus miembros a países diferentes.

4.6 El 21 de abril de 2005, la Junta de Apelación de Extranjería confirmó la decisión de la Junta de Inmigración, básicamente por las mismas razones. La Junta sabía que se podía suprimir el nombre de una persona del registro nacional de ciudadanos de China y que la autora tendría que registrarse de nuevo si regresase a China. Ahora bien, la autora no había probado su afirmación de que se había borrado su nombre del registro nacional de ciudadanos y había perdido la nacionalidad china. Tampoco se había demostrado que la familia no pudiera reunirse en la República Árabe Siria, China u otro país.

4.7 La Junta de Inmigración examinó de nuevo estos casos teniendo en cuenta el texto provisional del capítulo 2, artículo 5 b) de la Ley de extranjería de 1989. Por decisión de 11 de mayo de 2006, la Junta concluyó que no se podía conceder a los autores un permiso de residencia y que no se podía considerar que las circunstancias fuesen de naturaleza tal que entrañasen un problema humanitario urgente. Por otra parte, los autores no habían establecido con Suecia lazos que justificasen la concesión de un permiso de residencia por este motivo. De la legislación provisional se desprendía que había que prestar particular

atención a, entre otras cosas, la situación social del niño, la duración de su residencia en Suecia y sus lazos en Suecia.

4.8 El Estado parte reconoce que se han agotado todos los recursos internos. No obstante, sostiene que la comunicación debe considerarse inadmisibles con arreglo a los artículos 2 y 3 del Protocolo Facultativo. En primer lugar, el derecho de asilo como tal no está protegido por el Pacto. Como este tampoco garantiza derechos socioeconómicos tales como el derecho a vivienda gratuita, a trabajo, a asistencia médica gratuita o a asistencia financiera del Estado para mantener cierto nivel de vida. Este caso, si se considera que se basa en la pretensión de que el Pacto permite reivindicar alguno de esos derechos, se referiría a una cuestión ajena al Pacto, por lo que debería declararse inadmisibles *ratione materiae*.

4.9 En segundo lugar, es discutible que el "trato" al que, según se afirma, correrían el riesgo de ser sometidos los autores si regresasen a la República Árabe Siria y a China sea tal que resulte aplicable el artículo 7 del Pacto. El Pacto no contiene ninguna definición de los conceptos a que se refiere el artículo 7. La definición dada en el artículo 1 de la Convención contra la Tortura podría aplicarse en este contexto. Ahora bien, parece muy poco probable que el supuesto "trato" constituya tortura. El concepto de tortura requiere que se inflijan dolores o sufrimientos graves intencionadamente y con un fin específico. Nada permite afirmar que la República Árabe Siria o China infligirían intencionadamente un trato grave a los autores. En cuanto al concepto de trato inhumano o degradante a efectos del artículo 7, el Comité ha sostenido que para determinar qué lo constituye hay que tener en cuenta todas las circunstancias del caso, como la duración y la forma del trato, sus efectos físicos o mentales y el sexo, la edad y el estado de salud de la víctima. El trato y las condiciones de vida que, según se afirma, tendrían los autores si regresasen a sus respectivos países de origen, aun teniendo en cuenta su situación personal particular, probablemente no serían de la gravedad requerida a efectos del artículo 7. En consecuencia, su reclamación estaría fuera del ámbito de aplicación del Pacto y debería declararse inadmisibles *ratione materiae*. No se puede considerar que el "principio de no devolución" establecido en virtud del artículo 7 del Pacto imponga la obligación de no expulsar a los autores en este caso particular, incluso si el Estado parte reconoce que la situación general de los derechos humanos tanto en la República Árabe Siria como en China es en muchos aspectos problemática. Por consiguiente, también por esta razón debe declararse inadmisibles *ratione materiae* la comunicación de conformidad con el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

4.10 Por último, el Estado parte afirma que la comunicación no llega al nivel mínimo de fundamentación requerido a efectos de admisibilidad. Lo mismo cabe decir de la reclamación formulada con arreglo al artículo 17 del Pacto.

4.11 En cuanto al fondo del asunto, el Estado parte sostiene que los servicios de inmigración suecos tienen una experiencia considerable en la evaluación de reclamaciones de los solicitantes de asilo procedentes de la República Árabe Siria. Así pues, hay que atribuir un gran peso a la opinión de esos servicios.

4.12 La primera vez que el Sr. Nakrash afirmó que había sido condenado a prisión por ser miembro de grupos de oposición prohibidos fue cuando recurrió a la Junta de Apelación de Extranjería. En apoyo de esa afirmación presentó, al igual que al Comité, un extracto de sus antecedentes policiales. Ese documento era solo una fotocopia, aunque el autor declaró que su amigo y su hermano habían obtenido el original del Departamento Penal del Servicio de Seguridad. La Embajada de Suecia en Damasco contrató a un abogado para que determinase la autenticidad del documento. El abogado, basándose en las constataciones que se señalan a continuación, llegó a la conclusión de que el documento no era auténtico. No se indicaban ni el número de la decisión del Tribunal de Seguridad del Estado ni el número de la decisión del tribunal militar, aunque ambos debían figurar. Tampoco había

ninguna indicación de qué tribunal militar había condenado al autor. Se afirmó que se había suspendido la ejecución de la pena de nueve años de prisión impuesta por ser miembro de grupos de oposición prohibidos. Ahora bien, ni en los tribunales penales ni en el Tribunal de Seguridad del Estado hay "suspensiones de ejecución" porque en el ordenamiento jurídico de la República Árabe Siria no hay ninguna base legal para que los tribunales adopten esas decisiones. El abogado buscó el nombre del autor en los archivos del Tribunal de Seguridad del Estado y en el centro de todos los tribunales militares en Damasco, pero no encontró ningún expediente relativo a él. En los archivos del Ministerio del Interior de la República Árabe Siria comprobó que en Aleppo en 2003 se había dictado efectivamente un mandamiento de detención del autor porque no se había presentado para prestar el servicio militar. Ahora bien, ese mandamiento fue anulado tras una amnistía en 2003. En los servicios de inmigración sirios, el abogado no halló ninguna información que indicase que se buscaba al autor por algún delito. El abogado explicó que, si las autoridades sirias buscan a alguien, la información sobre esa persona se consigna en los ficheros de las autoridades de inmigración, de forma que pueda ser detenida cuando salga del país o cuando entre en él.

4.13 Según el Estado parte, la conclusión evidente a la que lleva la investigación es que el Sr. Nakrash no fue condenado por los supuestos delitos. Por consiguiente, si tiene que regresar a la República Árabe Siria no corre el riesgo de ser detenido y sometido a malos tratos por esa razón. Por otra parte, el hecho de que haya proporcionado información y documentación falsas a las autoridades suecas y al Comité debe considerarse muy serio y da motivos para poner en tela de juicio la credibilidad general del autor y la veracidad de sus afirmaciones.

4.14 El Estado parte aduce además que el Sr. Nakrash hizo declaraciones contradictorias. Por ejemplo, en la segunda comparecencia ante la Junta de Inmigración declaró que había participado en solo una reunión política, mientras que ante el Comité afirma que asistió a varias. Ante las autoridades suecas declaró que la policía había detenido a varias otras personas que habían participado en la reunión y que él había sido detenido en el verano o el otoño de 1999. Ante el Comité, sin embargo, afirma que fueron detenidos inmediatamente después de una reunión. Ante la Junta de Inmigración declaró que había tardado diez meses en obtener una prórroga de tres meses para cumplir el servicio militar; sin embargo, durante una visita a la Embajada de Suecia en 1998 afirmó en cambio que había recibido una prórroga hasta 2000. Durante el examen de su caso ante la Junta de Inmigración con arreglo a la legislación provisional, no mencionó la supuesta condena a nueve años de prisión pendiente de ejecución.

4.15 El Estado parte concluye que el Sr. Nakrash no ha podido probar su afirmación de que si regresa a la República Árabe Siria correría el riesgo de ser torturado o sometido a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Es muy poco probable que las autoridades se interesen por él a causa de las actividades políticas de su padre habida cuenta de que este salió de la República Árabe Siria en 1979 y de que sus supuestas actividades políticas han sido muy limitadas y de muy poca importancia. En cuanto a la declaración del Sr. Nakrash sobre su estado de salud, no ha afirmado que su enfermedad ponga en peligro su vida ni que en la República Árabe Siria no exista el tratamiento médico necesario. En vista de ello, la Junta de Apelación de Extranjería concluyó que no se le podía conceder asilo ni un permiso de residencia por razones humanitarias.

4.16 Por lo que se refiere a la Sra. Liu Qifen y a su hijo, el Estado parte considera poco probable que las autoridades chinas tengan interés por ellos. Ella no ha podido demostrar que sería perseguida si regresase a China. Por consiguiente, la denuncia no demuestra una violación del artículo 7. La documentación y las circunstancias invocadas por los autores no bastan para afirmar que el supuesto riesgo de malos tratos cumple el requisito de ser real y personal. En consecuencia, los autores no han probado su afirmación de que la expulsión a

la República Árabe Siria y a China entrañaría tratos inhumanos o degradantes en el sentido del artículo 7.

4.17 En cuanto a la afirmación de que si se expulsase de Suecia a los autores se dividiría a la familia y se menoscabaría su derecho a la vida familiar, la Junta de Apelación de Extranjería, en su decisión de 21 de abril de 2005, declaró que la separación temporal de la familia no constituiría violación de su derecho al respeto de la vida familiar en virtud del artículo 8 del Convenio Europeo. La familia podría reunirse en la República Árabe Siria, China u otro país y los autores no habían demostrado que esto fuese imposible. A fin de aclarar más el asunto, el Estado parte recabó la asistencia de la Embajada de Suecia en Damasco para examinar las posibilidades de que con arreglo a la legislación siria los autores se reuniesen en la República Árabe Siria. La Embajada contrató a un abogado para que estudiase el asunto. Según el abogado, sería posible que la familia se reuniese en la República Árabe Siria. Si se ejecutase la orden de expulsión del Sr. Nakrash, la Sra. Liu Qifen y su hijo podrían solicitar un visado en la Embajada de la República Árabe Siria, y después de entrar en la República Árabe Siria podrían pedir un permiso de residencia basándose en sus lazos con el Sr. Nakrash. El Estado parte no ha podido determinar las posibilidades de que la familia se reúna en China. El Estado parte concluye que no se puede considerar que la expulsión a diferentes países constituya injerencia arbitraria o ilegal en la vida de la familia, en el sentido del artículo 17.

Comentarios de los autores sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 6 de febrero de 2008, los autores presentaron comentarios sobre las observaciones del Estado parte. El Sr. Nakrash declaró que, como había indicado a la Junta de Inmigración, había estado detenido varias veces entre 1997 y 1999, y que ya de niño tenía que presentarse periódicamente a la policía. La detención a la que se refería en su comunicación inicial tuvo lugar en marzo de 1999 después de una de las reuniones a las que asistió. También fue detenido una vez en agosto o septiembre de 1999 y estuvo bajo custodia cuatro días. La última reunión a la que asistió se celebró en octubre de 1999. Después se escondió y huyó a Turquía en febrero de 2000.

5.2 En cuanto a su servicio militar, el Sr. Nakrash declara que solicitó una prórroga porque su madre estaba enferma y él tenía que cuidar de ella. Ahora bien, como su padre había estado involucrado con grupos de oposición, el Presidente del centro de reclutamiento demoró la aprobación. Por ello, tardó diez meses en obtener la prórroga.

5.3 Cuando se examinó su caso con arreglo a la legislación provisional, su abogado se centró primordialmente en la situación de la familia. No mencionó la condena a nueve años de prisión porque la cuestión ya había sido planteada ante las autoridades suecas.

5.4 El autor afirma que, aunque su padre salió de la República Árabe Siria hace largo tiempo, todavía sigue vigente una condena a muerte contra él y aún está en vigor la Ley N° 49/1980 por la que se condena a muerte a todo aquel que colabore con los Hermanos Musulmanes.

5.5 Después de que su hermano fuera al Departamento de Seguridad Penal para obtener un certificado de antecedentes penales, dos policías llevaron al domicilio de su hermano un documento en el que se ordenaba al autor que se presentase a la policía militar el 1° de febrero de 2005. Si no se presentaba, sería castigado duplicando la duración de su servicio militar. El autor no está de acuerdo con la conclusión a la que llega el abogado contratado por la Embajada de Suecia y afirma que el documento en el que constan sus antecedentes penales es auténtico. Dice que lo más probable es que el abogado no estuviese facultado para obtener el tipo de información requerida. Además, probablemente estaba tratando de cooperar al mismo tiempo con el Gobierno de la República Árabe Siria y con la Embajada de Suecia, con lo que facilitaba que el Estado parte lo deportase a la República Árabe Siria.

En el estado de excepción en vigor, las autoridades sirias pueden detener a quien sea en cualquier momento. No necesitan informar a los servicios de inmigración para detener a quien salga del país o entre en él. Vigilan particularmente a los ciudadanos sirios que regresan al país después de muchos años, a quienes han sido deportados, a quienes vuelven de "países hostiles" y a las personas de las que se sospecha que trabajan activamente en la oposición. Cuando esos ciudadanos llegan al aeropuerto o a otros puntos fronterizos, se los traslada al tristemente célebre Centro de Inteligencia, en el que pueden ser objeto de investigaciones minuciosas y sometidos a tortura. El autor se remite al caso de otro ciudadano sirio que fue deportado del Reino Unido en 2005, una vez que las autoridades británicas comprobaron que no había sido objeto de ningún veredicto condenatorio y que no había ningún mandamiento de detención pendiente contra él. Cuando llegó a la República Árabe Siria, fue detenido, juzgado por su supuesta condición de miembro de los Hermanos Musulmanes y condenado a muerte, pena rebajada luego a 12 años de prisión. El autor afirma que ese caso es igual al suyo y que él correrá la misma suerte. También se remite a informes de Amnistía Internacional y del Comité Sirio de Derechos Humanos en los que se señalan violaciones de los derechos humanos en el país.

5.6 El autor rechaza el argumento del Estado parte de que la familia podría reunirse en la República Árabe Siria. Como serían deportados a dos países diferentes, tendrían que iniciar ante las autoridades sirias un procedimiento que llevaría tiempo y tal vez no prosperase. Además, la Sra. Liu Qifen se niega a vivir en la República Árabe Siria y la familia del Sr. Nakrash rechaza la relación del autor con una mujer no musulmana. Las diferencias de cultura, tradiciones y religión son algunas de las razones principales que impiden que la Sra. Liu Qifen viva en la República Árabe Siria. Por otra parte, a causa de la inestabilidad en que se encuentran, la Sra. Liu Qifen se niega a contraer matrimonio, lo que hace que la situación de los autores sea particularmente complicada desde el punto de vista del derecho civil sirio y constituya un obstáculo para que las autoridades sirias concedan un permiso de residencia.

5.7 La Sra. Liu Qifen añade que su hijo no será reconocido como chino por las autoridades chinas ya que nació fuera de China y su padre es extranjero. Con arreglo a la legislación china, el hijo posee la nacionalidad de su padre y no tiene ningún derecho a obtener la nacionalidad de su madre china.

5.8 El Sr. Nakrash afirma además que se han integrado en la sociedad sueca. Su hijo va a la escuela, y su padre y cuatro de sus hermanos viven en Suecia. Sus vínculos familiares con Suecia son, por consiguiente, más importantes que los que tiene con la República Árabe Siria.

Observaciones adicionales del Estado parte

6.1 El 10 de abril de 2008, el Estado parte señaló que algunas de las declaraciones adicionales hechas por los autores en sus comentarios van más allá de sus declaraciones anteriores. Así, el Sr. Nakrash sostiene ahora que sus problemas con las autoridades sirias empezaron ya en agosto o septiembre de 1997 y que durante los dos años siguientes fue detenido varias veces. No obstante, durante su segunda comparecencia ante la Junta el 9 de enero de 2004, sostuvo que sus problemas con las autoridades empezaron cuando pidió la prórroga del cumplimiento de su servicio militar y que entre 1998 y 2000 fue convocado varias veces por el servicio de seguridad e interrogado acerca de su padre. También afirmó que había participado en una sola reunión a fines de 1999.

6.2 El Sr. Nakrash se refiere por primera vez a una nota expedida por la policía el 15 de enero de 2005 en la que se le ordena que comparezca ante las autoridades el 1º de febrero de 2005. Es cierto que se presentó a la Junta de Inmigración de Suecia una copia no certificada del pretendido documento, junto con la solicitud de permisos de residencia con

arreglo a la legislación provisional. Ahora bien, no se presentó el original de ese documento que nunca fue invocado como prueba durante el procedimiento de asilo ante la Junta.

6.3 El Estado parte se refiere al hecho de que la Embajada de Suecia en Damasco contrató a un abogado para que determinase la autenticidad de ciertos documentos. El Estado parte tiene la seguridad de que, si las autoridades buscasen al Sr. Nakrash por incumplimiento de la orden de comparecer ante ellas en una fecha señalada, el abogado habría comunicado a la Embajada que las autoridades habían expedido ese documento. Sin embargo, en el informe del abogado no se habla de la existencia de ese documento, que ni siquiera se menciona.

6.4 Según la información de que dispone la Junta de Inmigración de Suecia, la pena por negarse a cumplir el servicio militar es de dos a seis meses de prisión. Ahora bien, al parecer las amnistías son muy corrientes, y es raro que se cumpla esa pena. En conclusión, el Estado parte mantiene que el pretendido documento en sí no constituye razón suficiente para obtener el asilo en Suecia.

6.5 En lo que se refiere al estado de salud del Sr. Nakrash, el Estado parte se remite a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Solamente si se dan circunstancias muy excepcionales y cuando existen consideraciones humanitarias imperiosas, puede ocurrir que la ejecución de una decisión de expulsión entrañe la violación del Convenio Europeo de Derechos Humanos por razones relacionadas con el estado de salud del extranjero de que se trate. Además, el autor no ha sostenido que en la República Árabe Siria no exista el tratamiento médico necesario. En consecuencia, el Estado parte concluye que el estado de salud del Sr. Nakrash tampoco constituye razón suficiente para que se le conceda asilo en Suecia.

Deliberaciones del Comité

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

7.2 De conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

7.3 El Comité señala que los autores no están representados por abogado y no indican qué artículos del Pacto consideran que violaría el Estado parte si fueran devueltos a sus respectivos países de origen. No obstante, el Comité considera que algunas de sus reclamaciones pueden examinarse en relación con el artículo 7. Así, el Sr. Nakrash afirma que si regresa a la República Árabe Siria correrá el riesgo de ser detenido y sometido a tortura y a malos tratos. El Comité recuerda que los Estados partes tienen la obligación de no exponer a particulares a un riesgo real de ser sometidos a tortura o tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes al regresar a su país por haber sido extraditados, expulsados o devueltos. El Comité debe, pues, decidir si hay razones fundadas para creer que, como consecuencia necesaria y previsible de su traslado a la República Árabe Siria, existe un riesgo real de que el autor sea sometido a un trato prohibido por el artículo 7. El Comité señala que tanto la Junta de Inmigración como la Junta de Apelación de Extranjería, después de un examen a fondo, rechazaron la solicitud de asilo del autor por falta de credibilidad y por la existencia de declaraciones contradictorias. El Comité recuerda su jurisprudencia de que, en general, incumbe a los tribunales de los Estados partes en el Pacto evaluar los hechos y las pruebas en cada caso, a menos que se establezca que la evaluación fue claramente arbitraria o constituyó denegación de justicia. La documentación que el Comité tiene ante sí no indica que los procedimientos ante las autoridades del Estado parte adolecieran de esos vicios. Por lo tanto, el Comité considera que el Sr. Nakrash no ha

fundamentado sus reclamaciones de violación del artículo 7 a efectos de admisibilidad y llega a la conclusión de que esa parte de la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo¹. En lo que respecta a la Sra. Liu Qifen, ella afirma que correrá el peligro de ser detenida cuando vuelva a China. No obstante, no aporta pruebas suficientes de que sería sometida a un trato contrario al artículo 7 del Pacto. Por consiguiente, esa parte de la comunicación también es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo por infundada.

7.4 Ambos autores sostienen que su expulsión del Estado parte daría lugar a la separación de la familia. El Comité ha examinado esa afirmación ya que podría plantear cuestiones en relación con el artículo 17 del Pacto. No obstante, señala que la Junta de Inmigración y la Junta de Apelación de Extranjería también examinaron esta cuestión y llegaron a la conclusión de que los autores no habían demostrado que la familia no podría reunirse en la República Árabe Siria, China u otro país. El Comité considera que la documentación de que dispone no demuestra que la evaluación de los hechos y las pruebas llevada a cabo por las autoridades del Estado parte a ese respecto fuese arbitraria o constituyese denegación de justicia, y concluye que esta parte de la comunicación también es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

8. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo;
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y de los autores.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

¹ Véase la comunicación N° 1234/2003, *P. K. c. el Canadá*, decisión de 20 de marzo de 2007, párr. 7.3.

**L. Comunicación N° 1550/2007, *Brian Hill c. España*
(Decisión adoptada el 28 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Brian Anthony Hill (no representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	España
<i>Fecha de la comunicación:</i>	19 de enero de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Detención del autor, que se había beneficiado de la libertad condicional, con miras al cumplimiento de la totalidad de la pena impuesta
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Falta de fundamentación; no agotamiento de los recursos internos
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Detención arbitraria; tortura; falta de revisión de la condena por un tribunal superior; injerencia en la vida privada y familiar
<i>Artículos del Pacto:</i>	2, párrafos 2 y 3; 7; 9, párrafo 1; 14, párrafos 5 y 7; y 17, párrafos 1 y 2
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; y 5, párrafo 2 b)
<i>El Comité de Derechos Humanos</i> , establecido en virtud del artículo 28 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,	
<i>Reunido el 28 de julio de 2009,</i>	
<i>Adopta la siguiente:</i>	

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 El autor de la comunicación, de fecha 19 de enero de 2006, es Brian Anthony Hill, de nacionalidad británica, nacido en 1963. Alega ser víctima de una violación de los artículos 2, párrafos 2 y 3; 7; 9, párrafos 1, 2, 3 y 4; 10, párrafo 1; 14, párrafos 1, 3 a), 5 y 7; y 17, párrafos 1 y 2 del Pacto por parte de España. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 25 de abril de 1985. El autor no está representado.

1.2 El 23 de julio de 2007, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, actuando en representación del Comité, accedió a la solicitud del Estado parte en cuanto a que la admisibilidad de la comunicación fuera examinada separadamente del fondo.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Mohammed Ayat, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 En 1986, el autor y su hermano fueron condenados a seis años de prisión por la Audiencia Provincial de Valencia por haber provocado un incendio en un bar. En 1988 obtuvieron la libertad condicional tras cumplir la mitad de sus condenas respectivas. En 1992, denunciaron ante el Comité haber sido objeto de violaciones de sus derechos amparados por el Pacto por parte de España en relación con su detención y proceso. En 1997 el Comité adoptó un dictamen en el que concluía a la existencia de violaciones de los artículos 9, párrafo 3; 10; 14, párrafo 3, apartados c) y d); y 14, párrafo 5. El Comité concluyó también que los hermanos Hill tenían derecho a un recurso efectivo que entrañara una indemnización¹.

2.2 Con miras a lograr que el Estado parte tomara medidas en seguimiento al dictamen del Comité el autor presentó una reclamación de responsabilidad patrimonial del Estado, debido al mal funcionamiento de la administración de justicia, que fue desestimada por el Ministerio de Justicia mediante resolución de 2 de noviembre de 2002. Contra la misma el autor interpuso un recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional el 19 de febrero de 2003.

2.3 Paralelamente, el autor promovió ante la Audiencia Provincial de Valencia un incidente de nulidad de actuaciones contra la sentencia condenatoria de 20 de noviembre de 1986. Este incidente fue desestimado mediante auto de la Audiencia Provincial de 12 de noviembre de 1999 por extemporáneo. Frente a esta última denegación, el autor interpuso un recurso de amparo. El Tribunal Constitucional lo inadmitió mediante auto de 13 de noviembre de 2000, al considerar que este recurso no era el adecuado para lograr la nulidad de la condena penal y que la vía apropiada era el recurso de revisión penal previsto en la Ley de enjuiciamiento criminal.

2.4 En seguimiento del indicado cauce procesal, el autor interpuso un recurso de revisión ante el Tribunal Supremo. Este dio lugar a un auto de 25 de julio de 2002, por el que se declaraba la nulidad de las actuaciones reponiéndolas al momento de interposición del recurso de casación frente a la sentencia de instancia. En consecuencia, el autor interpuso un recurso de casación, en el que invocaba el dictamen del Comité y alegaba, entre otros, la vulneración de su derecho a un proceso con todas las garantías y en especial la presunción de inocencia. El Tribunal reexaminó, entre otros, la tramitación del atestado policial, la diligencia policial de reconocimiento en rueda y las declaraciones del testigo principal. No encontrando irregularidades en la valoración de las pruebas realizada por el tribunal de instancia, rechazó el recurso con fecha 11 de septiembre de 2003. Como resultado, el 5 de noviembre de 2003 la Audiencia Provincial de Valencia declaró firme la sentencia original y anunció el inicio de un procedimiento contra el autor y su hermano con miras a que cumplieran la totalidad de la pena impuesta.

2.5 Con referencia a la sentencia de casación el autor interpuso un recurso de amparo el 30 de octubre de 2003, en el que invocaba la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la defensa por no haber gozado de un sistema de interpretación adecuada del inglés al español en el curso de las declaraciones prestadas en fase sumarial; a un proceso con todas las garantías, por haberse practicado sin dichas garantías las diligencias policiales de reconocimiento que dieron lugar a su identificación como autor del incendio en cuestión; y, finalmente, su derecho a la presunción de inocencia por haber sido condenado sin que hubiera prueba de cargo suficiente. El Tribunal Constitucional concluyó que la sentencia de casación no vulneraba los derechos invocados e inadmitió el recurso con fecha 27 de marzo de 2006.

¹ Comunicación N° 526/1993, *Hill c. España*, dictamen de 2 de abril de 1997. El caso sigue abierto de conformidad con el procedimiento de seguimiento de los dictámenes del Comité.

2.6 Entretanto, con fecha 7 de abril de 2005, la Audiencia Provincial ordenó la detención del autor. Contra esta decisión el autor interpuso un recurso de reforma el 13 del mismo mes ante la Audiencia alegando que, debido al tiempo transcurrido desde la condena, el delito había prescrito. La Audiencia inadmitió el recurso el 20 de abril de 2005, por considerar que no existía prescripción. Contra esta decisión el autor intentó una acción de nulidad el 22 de abril de 2005, que fue resuelta de manera negativa el 10 de mayo de 2005. Posteriormente, el 18 de mayo de 2005, solicitó la suspensión de la pena, que se resolvió también de manera negativa el 20 de mayo de 2005. Finalmente, el autor interpuso un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional que fue declarado inadmisibile el 1º de marzo de 2006 por haber sido presentado fuera del plazo legal. En relación con la petición de suspensión de la ejecución de la pena el Tribunal señaló que no se había agotado la vía judicial previa, ya que contra el rechazo a la suspensión de la pena cabía interponer un recurso de súplica.

2.7 El 8 de octubre de 2005 el autor fue detenido en el aeropuerto de Lisboa en aplicación de una orden de detención europea emitida a instancias de la Audiencia Provincial. El 14 de noviembre de 2005 fue entregado a las autoridades españolas en Badajoz. Afirma que no fue informado de las razones de su detención y que cuando pidió que se le asignara un intérprete y un abogado le respondieron que no eran necesarios. Después de pasar dos horas en una comisaría fue trasladado a la cárcel de Badajoz. Afirma que cuando compareció ante un juez dos días más tarde afirmó que había obtenido la libertad condicional en 1988 en cumplimiento de los requisitos legales y que había informado a las autoridades competentes de su dirección en el Reino Unido.

2.8 Al día siguiente de su entrega a España interpuso un recurso de hábeas corpus. Mediante auto de 17 de noviembre de 2005 el juez de instrucción Nº 2 de Badajoz denegó la incoación del procedimiento, al considerar que el autor se encontraba a disposición de la Audiencia Provincial de Valencia y que su caso no entraba dentro de ninguno de los supuestos en los que se considera que una persona ha sido ilegalmente detenida. El 27 de diciembre de 2005 escribió al director de la prisión pidiéndole información acerca de su situación. Como respuesta recibió una hoja de cálculo en la que se detallaba la condena cumplida y la que le quedaba por cumplir. El autor estima que el cálculo era incorrecto, por lo que elevó una queja al juez de vigilancia penitenciaria el 29 de diciembre de 2005.

2.9 El 1º de febrero de 2006 fue clasificado en el segundo grado penitenciario, lo que significó que debía permanecer en prisión durante seis meses. El autor contestó esa clasificación ante el director de la prisión. El 19 de febrero de 2006 recibió un documento de la Audiencia Provincial de Valencia en el que se detallaba el tiempo de condena que le quedaba. No estando de acuerdo con el cálculo realizado por la Audiencia, el autor envió un escrito en este sentido a la Audiencia. Al mismo tiempo se dirigió al subdirector de la prisión solicitando que se le aplicara el tercer grado penitenciario, lo que le permitiría solicitar la libertad condicional de extranjeros. Con fecha 28 de febrero de 2006 obtuvo la clasificación en tercer grado. Sin embargo, no obtuvo la libertad condicional hasta el 11 de abril de 2006, a pesar de haber enviado múltiples solicitudes para ser liberado antes debido a la grave enfermedad de su padre, el cual falleció en el Reino Unido el 7 de abril de 2006.

La denuncia

3.1 El autor alega que no existen en España los mecanismos y procedimientos legales necesarios para exigir el cumplimiento de los dictámenes del Comité. Sostiene que el no reconocimiento de la validez del dictamen entraña una violación del artículo 2, párrafo 2, del Pacto. Además, las decisiones de la Audiencia Provincial de Valencia y la orden de detención europea emitida en su contra son contrarias al dictamen del Comité y constituyen una violación del artículo 2, párrafo 3, del Pacto.

3.2 El autor sostiene igualmente que su detención en 2005 fue contraria al artículo 9, párrafo 1 del Pacto, ya que el delito por el que se le condenó prescribió en 2003, es decir 15 años después de la sentencia de casación de 6 de julio de 1988 que confirmó su condena, conforme a la legislación española en materia de prescripción. Además, esa detención entraba en contradicción con el dictamen del Comité y, cuando se produjo, existía aún un recurso de amparo pendiente ante el Tribunal Constitucional.

3.3 El Tribunal Supremo puede sostener que su decisión de 25 de julio de 2002, por el que se declaraba la nulidad de las actuaciones reponiéndolas al momento de interposición del recurso de casación contra la sentencia de instancia, interrumpió el correr del plazo de 15 años. Sin embargo, el artículo 116 del Código Penal señala que el tiempo de la prescripción de la pena comienza a correr desde la fecha de la sentencia firme o desde el quebrantamiento de la condena, si esta hubiese comenzado a cumplirse. Según el Estado parte, el autor no cumplió toda la condena y, por consiguiente, la quebrantó, lo que dio lugar a que el tribunal de Valencia decretara su búsqueda y captura el 1º de marzo de 1989. El plazo de 15 años empezó pues el 1º de septiembre de 1988 (fecha en la que, como condición para obtener la libertad condicional, el autor debía comparecer ante el tribunal pero no lo hizo, ya que en su comparecencia anterior se le había dicho que ello no era necesario) y terminó el 1º de septiembre de 2003. El autor adjunta un escrito de 20 de diciembre de 1988 dirigido por el Tribunal Supremo a la Embajada del Reino Unido en el que se comunica a esta que el recurso de casación contra la sentencia de instancia había sido desestimado el 6 de julio de 1988 y que, por consiguiente, la sentencia de la Audiencia Provincial era ya firme. Además, el Código Penal de 1995 redujo de 15 a 10 años el tiempo de prescripción, por lo que el autor bien podía haberse beneficiado retroactivamente de esta modificación.

3.4 El autor afirma ser víctima de una violación del artículo 9, párrafos 2 y 3, del Pacto, ya que las autoridades españolas a quienes fue entregado después de su detención en Portugal no le informaron de las razones de su detención, ni le llevaron ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales.

3.5 El autor alega también una violación del artículo 9, párrafo 4, ya que el recurso de hábeas corpus que intentó fue rechazado de manera sumaria y que, dada la naturaleza del caso, el juez debía haber consultado una autoridad superior. Además, no cabía recurso contra la decisión que desestimó el hábeas corpus.

3.6 El autor alega igualmente una violación del artículo 10, párrafo 1, debido a que las cartas que envió a varias autoridades (la Audiencia Provincial de Valencia, el Tribunal Constitucional, el Presidente del Gobierno, el Rey) permanecieron sin respuesta; que las gestiones realizadas por las autoridades británicas resultaron infructuosas; que la Audiencia Provincial tardó cinco meses en proporcionar al autor los documentos relativos a la liquidación de la condena, los cuales eran necesarios para que pudiera solicitar su puesta en libertad; que el juez de vigilancia penitenciaria tardó tres meses en responder a su petición de una entrevista urgente; y que en dos ocasiones las autoridades penitenciarias rechazaron su petición de permiso extraordinario para que pudiera visitar a su padre gravemente enfermo, únicamente por el hecho de que este residía en el extranjero.

3.7 El autor alega igualmente una violación de los artículos 7 y 17, párrafos 1 y 2 del Pacto. Considera que el hecho de haber pasado 21 años intentando hacer valer los daños que el Estado parte le infligió; haber sido detenido en Lisboa delante de su esposa y su hija y de pasar seis meses en prisión en condiciones deplorables; el haber perdido su trabajo en el Reino Unido como consecuencia de lo anterior y de no haber podido visitar a su padre gravemente enfermo, constituye tortura así como injerencia en su vida privada y su familia.

3.8 El autor alega igualmente una violación del artículo 14, párrafo 1, del Pacto, ya que mientras duró su detención no se le permitió ser oído públicamente y con las debidas garantías por un tribunal. Asimismo, mantiene que se violó el artículo 14, párrafo 3 a), del Pacto, ya que nunca se le informó sin demora, en un idioma que comprendiera, de la naturaleza y la causa de la acusación formulada contra él. También afirma que se violó el artículo 14, párrafo 5 del Pacto, ya que el Tribunal Supremo le denegó el derecho a un recurso de revisión, único recurso mediante el que podrían examinarse legítimamente todos los aspectos del caso, en particular los nuevos hechos y pruebas.

3.9 Finalmente, el autor afirma que se violó el artículo 14, párrafo 7, del Pacto, pues se le sancionaba de nuevo por un delito por el cual había sido ya condenado, había cumplido ya su sentencia y se había extinguido su responsabilidad penal.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 Mediante nota verbal de fecha 23 de mayo de 2007, el Estado parte sostiene que la comunicación debe ser considerada inadmisibles. Señala que en diversas ocasiones ha informado al Comité sobre los procesos promovidos por el autor invocando el dictamen del Comité. En especial, recuerda que el Tribunal Supremo, mediante auto de 25 de julio de 2002 dictado en recurso de revisión, declaró la nulidad de las actuaciones, reponiéndolas al momento de interposición del recurso de casación frente a la sentencia de instancia. Como resultado, el Tribunal Supremo dictó la sentencia de 11 de septiembre de 2003, ampliamente motivada y con concreta consideración de cuantas cuestiones habían sido planteadas por el autor, concluyendo en la confirmación de la condena en su día impuesta por la Audiencia Provincial.

4.2 En contra de lo afirmado por el autor, al decretarse su libertad condicional en 1988, se le impuso la obligación de comparecer ante el juzgado los días 1 y 15 de cada mes. El autor afirmó que fijaba domicilio en la embajada británica porque estaba buscando piso y que, tan pronto como lo tuviera, comunicaría la dirección. El Estado parte adjuntó copia de una nota de 9 de enero de 1989 dirigida por la Dirección General de la Guardia Civil a la Audiencia Provincial en la que se indica que el autor y su hermano, con último domicilio conocido en Madrid, Embajada Británica, una vez salieron de prisión se fueron de España y que podían encontrarse en Portugal. Mediante auto de 1º de marzo de 1989, la Audiencia Provincial declaró al autor en rebeldía.

4.3 Habiendo confirmado la sentencia de 11 de septiembre de 2003 la condena impuesta, nada tiene de anormal que se adoptaran las medidas oportunas para su ejecución, incluyendo la expedición de una orden internacional de detención posteriormente ejecutada por las autoridades portuguesas. Los documentos aportados por el propio autor dejan constancia de que, al ser detenido por aquéllas, fue oportunamente informado de sus derechos y que incluso contestó los motivos de la detención. Posteriormente, en el marco del procedimiento de hábeas corpus, el fiscal emitió un informe en el que constaba que el autor estaba a disposición de la Audiencia Provincial de Valencia para cumplimiento de pena y que existía una orden internacional de detención contra él. Contra la decisión del juez de que no existía detención ilegal el autor no interpuso recurso alguno, tampoco recurso de amparo, por lo que no se han agotado en este punto los recursos internos. Las invocadas violaciones de diversos apartados del artículo 9 carecen de sentido, pues aparecen desmentidas por los propios documentos aportados por el autor, tanto en la comparecencia ante el tribunal portugués como en la resolución del procedimiento de hábeas corpus.

4.4 Las pretendidas violaciones de los apartados 1, 3 a) y 7 del artículo 14 carecen igualmente de sentido, pues la detención obedecía al cumplimiento de la condena que había sido confirmada por el Tribunal Supremo y no a la tramitación de un nuevo proceso o a la

sanción por un nuevo delito por el cual había sido ya condenado. Se trataba simplemente de la ejecución de una pena.

4.5 El artículo 2.2 del Pacto no consagra un derecho subjetivo del autor. Respecto al artículo 2.3, el autor hace una mención genérica, sin razonamiento alguno, a propósito de haberse dictado una orden de detención europea, lo que en sí carece de relación con el derecho a un recurso efectivo. Respecto a la pretendida violación del artículo 17, la cuestión no fue planteada en las vías internas, ni existe fundamentación fáctica alguna de la misma.

4.6 Las únicas quejas claramente identificables en la comunicación se refieren a la ausencia de recurso efectivo, de una revisión efectiva del fallo y de la pena y a la pretendida prescripción de la condena impuesta. En relación con la revisión de la condena, el Tribunal Supremo, a la vista del dictamen del Comité, declaró la nulidad de la sentencia que en su día dictó en el recurso de casación y procedió a una nueva tramitación del recurso, dictando finalmente la sentencia de 11 de septiembre de 2003. Esta sentencia constituye una indudable revisión del fallo y la pena, no limitándose a cuestiones jurídicas y entrando decididamente en la revisión de las pruebas de cargo. Ninguna violación existe por tanto del artículo 14.5 del Pacto.

4.7 Finalmente, el eje central de la comunicación parece situarse en una pretendida prescripción de la pena por haber transcurrido el plazo de prescripción de 15 años. Ahora bien, las resoluciones de la Audiencia Provincial en las que se rechazaba el incidente de nulidad basado en tal motivo no fueron oportunamente recurridas. Por consiguiente, el autor no agotó los recursos internos en relación con esta cuestión.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 Con fecha 12 de septiembre de 2007 el autor proporcionó comentarios a las observaciones del Estado parte. Señala que con miras a que el Comité considere los aspectos principales de su comunicación, desea retirar sus reclamaciones respecto a la posible violación de los artículos 9, párrafos 2, 3 y 4; 10, párrafo 1; y 14, párrafos 1 y 3 a), salvo que los hechos, tal como presentados, planteen cuestiones en relación con estas disposiciones.

5.2 Según el autor, en su decisión de 25 de julio de 2002, el Tribunal Supremo admitió solo parcialmente la solicitud del autor de un recurso de revisión, ofreciendo en su lugar un recurso de casación. Este recurso no permitió una revisión completa de la condena y la pena. Tampoco tomó en consideración hechos nuevos, o la validez de las pruebas en que se basó la condena. Por consiguiente, no se puede afirmar que el autor haya tenido acceso a todos los recursos previstos en el derecho interno español. Afirma no obstante haber agotado todos los recursos a los que tuvo acceso.

5.3 El autor afirma que, aunque su comunicación se refiere a un hecho muy concreto, a saber su nueva detención, la misma no puede ser considerada de manera aislada respecto a los hechos que comenzaron en 1985. Desde que el Comité emitió su dictamen en 1997, el autor intentó sin éxito un recurso de nulidad ante la Audiencia Provincial de Valencia, tres recursos de amparo ante el Tribunal Constitucional, un recurso de revisión ante el Tribunal Supremo y un segundo recurso de casación también ante el Tribunal Supremo. Además, su abogado interpuso un recurso de reforma contra la decisión de la Audiencia Provincial de emitir una orden de detención europea, alegando que la responsabilidad penal del autor se había extinguido en 2003 por prescripción. Cuando este recurso fue rechazado el autor intentó una acción de nulidad ante la misma Audiencia, seguida de una solicitud de suspensión de condena. Cuando fue detenido en octubre de 2005 tenía un recurso de amparo pendiente que se resolvió el 1º de marzo de 2006, después de que llevaba varios meses en prisión. El autor afirma ignorar qué otros recursos estaban disponibles. Si los

hubiera, no habrían sido eficaces, ya que fue extraditado y detenido mientras existían recursos aún pendientes de ser resueltos. En cualquier caso, la tramitación de los recursos se prolongó de manera deliberada y no razonable por el Estado parte.

5.4 El autor considera que la cuestión de la libertad condicional ordenada en 1988 ya fue examinada por el Comité y, por consiguiente, no tiene relevancia en relación con la admisibilidad.

5.5 Respecto a la decisión desestimatoria del recurso de hábeas corpus el autor recuerda que la misma era inapelable, según la propia ley regulatoria. El Estado parte sugiere que el autor podía haber interpuesto un recurso de amparo. Sin embargo, en aquel momento el autor tenía dos recursos de amparo pendientes, uno de los cuales tenía por objeto la orden de detención europea. Dado el tiempo que lleva la solución de un tal recurso, el mismo no habría cumplido el objetivo de obtener un cese inmediato de la violación en caso de detención arbitraria.

5.6 El autor considera que ninguna de las múltiples violaciones de que fue objeto, con arreglo al dictamen del Comité, han sido reparadas, a pesar de los recursos intentados.

5.7 Respecto a la cuestión de la prescripción del delito por el que había sido condenado el autor reitera que el 1º de agosto de 2003 se cumplieron 15 años desde que fue puesto en libertad y, por consiguiente, esta es la fecha en la que se extinguió su responsabilidad penal. El autor rechaza el argumento del Estado parte de que no hubo agotamiento de los recursos internos y recuerda que su abogado planteó la cuestión de la prescripción cuando se opuso a la decisión de la Audiencia Provincial mediante la que esta emitió la orden de detención europea.

Examen de la admisibilidad

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

6.2 El Comité se ha cerciorado, en cumplimiento del apartado a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, de que el mismo asunto no haya sido sometido a otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3 En su comunicación inicial el autor alegó haber sido víctima de violaciones de los artículos 2, párrafos 2 y 3; 7; 9, párrafos 1, 2, 3 y 4; 10, párrafo 1; 14, párrafos 1, 3 a), 5 y 7; y 17, párrafos 1 y 2 del Pacto por parte de España en relación con la detención de que fue objeto en octubre de 2005 en cumplimiento de la orden de detención emitida por la Audiencia Provincial de Valencia. Posteriormente, en sus comentarios a las observaciones del Estado parte, el autor manifestó que deseaba retirar sus reclamaciones respecto a la posible violación de los artículos 9, párrafos 2, 3 y 4; 10, párrafo 1; y 14, párrafos 1 y 3 a). El Comité se limitará pues a examinar los hechos con referencia a los artículos 2, párrafos 2 y 3; 7; 9, párrafo 1; 14, párrafos 5 y 7; y 17, párrafos 1 y 2 del Pacto.

6.4 El autor alega que su detención el 8 de octubre de 2005 y posterior estancia en prisión hasta el 11 de abril de 2006 en cumplimiento de una orden emitida por la Audiencia Provincial de Valencia, con objeto de que cumpliera la totalidad de la condena que le fue impuesta en 1986, dio lugar a varias violaciones del Pacto. Así, invoca el artículo 2, párrafos 2 y 3 por considerar que el Estado parte no reconoció la validez del dictamen del Comité de 2 de abril de 1997 y que la orden de detención entraba en contradicción con ese dictamen. El Comité recuerda su jurisprudencia con arreglo a la cual, las disposiciones del artículo 2 del Pacto, que establecen las obligaciones generales de los Estados partes, no pueden, por sí solas, dar pie a una reclamación en una comunicación presentada bajo el

Protocolo Facultativo. El Comité considera por consiguiente que las alegaciones del autor a este respecto son inadmisibles, con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo².

6.5 El autor alega que, el hecho de haber pasado 21 años intentando hacer valer los daños que el Estado parte le infligió y que, a raíz de su última detención, ocurrida ante su familia, pasó seis meses en prisión en condiciones deplorables, perdió su trabajo y no pudo visitar a su padre gravemente enfermo, constituye tortura y, en consecuencia, una violación del artículo 7 del Pacto. El Comité considera, sin embargo, que estas quejas no han sido suficientemente fundamentadas, a efectos de la admisibilidad, y son por consiguiente inadmisibles, con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.6 Respecto a los hechos mencionados en el párrafo anterior, el autor alega que los mismos constituyen igualmente una violación del artículo 17, párrafos 1 y 2, del Pacto. El Comité observa la afirmación del Estado parte de que la cuestión no fue planteada en las vías internas, así como la ausencia en el expediente de indicación alguna de que lo haya sido. En consecuencia, el Comité considera que el autor no agotó los recursos internos en relación con esta parte de la comunicación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 5, párrafo 2 b) del Protocolo Facultativo.

6.7 El autor señala que su detención fue contraria a los artículos 9, párrafo 1, así como 14, párrafo 7, del Pacto porque cuando se produjo, el delito ya había prescrito. El autor afirma que contra la orden de detención interpuso sucesivamente un recurso de reforma ante la propia Audiencia Provincial de Valencia, alegando la existencia de prescripción y una acción de nulidad. También solicitó la suspensión de la pena. Posteriormente interpuso un recurso de amparo que estaba pendiente de solución cuando fue detenido. El Estado parte hace valer que las decisiones de la Audiencia Provincial en las que se rechazaba el incidente de nulidad no fueron oportunamente recurridas. El Comité observa que aunque el autor intentó un recurso de amparo este fue inadmitido por haber sido presentado fuera del plazo legal. El Comité observa igualmente que el autor no ha proporcionado explicaciones sobre las razones que le impidieron cumplir con el mencionado requisito legal y considera por consiguiente que los recursos internos no fueron agotados, de conformidad con el artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo, en relación con esta parte de la comunicación³.

6.8 El autor afirma que se violó el artículo 14, párrafo 5 del Pacto, por el hecho de que el Tribunal Supremo le denegó el derecho a un recurso de revisión, único recurso mediante el que podían examinarse legítimamente todos los aspectos del caso. El Comité observa, sin embargo, que de los fallos del Tribunal Constitucional de 27 de marzo de 2006 y del Tribunal Supremo de 11 de septiembre de 2003, se desprende que, mediante el recurso de casación, este último examinó los motivos de apelación esgrimidos por el autor, particularmente la pretendida lesión de sus derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia y concluyó a la existencia de prueba de cargo suficiente para contrarrestar dicha presunción. En consecuencia, el Comité considera que la queja relativa al párrafo 5 del artículo 14 no se ha fundamentado suficientemente a los efectos de la admisibilidad, por lo que la misma es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo⁴.

² Comunicación N° 802/1998, *Rogerson c. Australia*, dictamen de 3 de abril de 2002, párr. 7.9.

³ Comunicación N° 1003/2001, *P. L. c. Alemania*, decisión de 22 de octubre de 2003, párr. 6.6.

⁴ Comunicaciones N° 1490/2006, *Pindado c. España*, decisión de 30 de octubre de 2008, párr. 6.5; y N° 1441/2005, *García c. España*, decisión de 25 de julio de 2006, párr. 4.3.

7. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:
- a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud de los artículos 2 y 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo.
 - b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del autor y del Estado parte.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**M. Comunicación N° 1551/2007, *Tarlue c. el Canadá*
(Decisión adoptada el 27 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Moses Solo Tarlue (no representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Canadá
<i>Fecha de la comunicación:</i>	12 de marzo de 2007 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Detención ilegal, prisión arbitraria y amenaza de deportación a Liberia
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Agotamiento de los recursos internos; falta de fundamentación de las denuncias; incompatibilidad <i>ratione materiae</i> ; reevaluación de las conclusiones sobre los hechos y las pruebas
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Discriminación por pertenecer a un grupo social; derecho a no ser sometido a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; detención y prisión arbitrarias; derecho a indemnización; libertad de salir de cualquier país; derecho a defenderse personalmente o ser asistido por un defensor
<i>Artículos del Pacto:</i>	2; 7; 9, párrafos 2, 3 y 5; 12, párrafo 2; y 14, párrafo 3 d) y e)
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; 3; y 5, párrafo 2 b)
<i>El Comité de Derechos Humanos</i> , establecido en virtud del artículo 28 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,	
<i>Reunido el 27 de marzo de 2009,</i>	
<i>Adopta la siguiente:</i>	

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 El autor de la comunicación es el Sr. Moses Solo Tarlue, ciudadano liberiano, nacido el 12 de agosto de 1968. El autor afirma ser víctima de violaciones por parte del Canadá de los artículos 2; 7; párrafos 2, 3 y 5 del artículo 9; párrafo 2 del artículo 12; y párrafo 3 d) y e) del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 19 de mayo de 1976. El autor no está representado por abogado.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

1.2 El 3 de abril de 2007, la Secretaría informó al autor de que el Comité, por conducto de su Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, había decidido no formular una solicitud de adopción de medidas provisionales con arreglo al artículo 92 del reglamento del Comité. El autor fue deportado a Monrovia (Liberia), el 24 de abril de 2007.

1.3 El 15 de agosto de 2007, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, en nombre del Comité, determinó que la admisibilidad de este caso debía estudiarse por separado del fondo de la cuestión.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor, miembro de la tribu krahn, trabajó en la Policía Nacional de Liberia entre 1988 y 1990, y luego fue seleccionado para integrar la fuerza de élite encargada de la seguridad del Presidente. Tras la caída del régimen del Presidente Doe, el autor se hizo empresario y llegó al Canadá el 25 de octubre de 2004, solicitando el estatuto de refugiado ese mismo día. Su solicitud fue remitida a la División de Protección de los Refugiados (DPR). El 14 de noviembre de 2005, la DPR celebró una audiencia para evaluar la solicitud de protección como refugiado del autor. Durante la audiencia, un funcionario de inmigración dijo al autor que los miembros de la tribu krahn del ex Presidente Doe que hubieran formado parte de su Gobierno no estaban autorizados a vivir en el Canadá, dado que eran responsables de iniciar la guerra civil en Liberia.

2.2 El 7 de diciembre de 2005, la DPR concluyó que el autor había estado involucrado en crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad y, por consiguiente, de conformidad con el artículo 1 F de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, quedaba excluido de la definición de refugiado y de la calidad de persona que necesita protección. En la decisión de la DPR se afirmaba, entre otras cosas, que el autor había estado vinculado a la fuerza de policía de Liberia durante la mayor parte del mandato del Presidente Doe, que había ascendido rápidamente de rango hasta ocupar la jefatura de un departamento con 180 funcionarios a su cargo, y que había sido responsable de operaciones e investigaciones de emergencia en Monrovia. La DPR también concluyó que el autor había recibido el mandato de actuar como guardia de seguridad en la residencia oficial del Presidente, y que había sido elegido para el cargo no solo porque, como el Sr. Doe, era krahn, sino porque también era un confidente del ex Presidente. En la decisión también se decía que quizás no hubiera pruebas concretas de su participación como autor material de los delitos, pero que había pruebas convincentes de que las fuerzas de seguridad habían sido culpables de crímenes de lesa humanidad durante la presidencia del Sr. Doe.

2.3 El autor no interpuso un recurso de revisión judicial de la decisión de la DPR ante el Tribunal Federal del Canadá porque su abogado, que había sido recomendado por Legal Aid, le informó después de que la presentación de apelaciones no estaba incluida entre sus obligaciones.

2.4 Desde diciembre de 2005, tras la decisión de la DPR, el autor solicitó repetidas veces a la Oficina de Inmigración de Toronto la devolución de su pasaporte para poder salir del Canadá y tratar de reasentarse con su familia en los Estados Unidos. Las autoridades de inmigración le pidieron que presentara una garantía de visado de las autoridades estadounidenses antes de devolverle el pasaporte. El Gobierno de los Estados Unidos también exigió una carta de las autoridades de inmigración canadienses que indicara la fecha en la que el autor saldría del Canadá antes de proceder a expedir la garantía de visado.

2.5 El 10 de noviembre de 2006, el autor se dirigió a la Oficina de Inmigración de Toronto para obtener esa carta. A su llegada, se le comunicó que quedaba detenido bajo sospecha de haber cometido crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. Como no le

presentaron una orden judicial, el autor se negó a cooperar con los agentes encargados de la detención. Uno de los agentes salió y volvió una hora después con una orden judicial, y explicó que había habido un malentendido, dado que el expediente del autor estaba en Montreal. Entonces, el autor fue llevado al Centro de Detención de Metro West, en Toronto. En la orden judicial se indicaba que el motivo de su detención eran su participación en crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, y las amenazas de muerte lanzadas contra un agente, cosa que niega el autor. El autor permaneció una semana en una celda para enfermos mentales en la que, según sostiene, otro recluso le pegó varias veces en la cara. Luego, por recomendación de un psiquiatra, fue transferido a una celda normal. Posteriormente fue mantenido nueve días incomunicado a solicitud de los funcionarios de inmigración, que se opusieron a que los llamara para ser interrogados sobre su caso.

2.6 El autor recibió tres cartas firmadas por el Senador Mobutu Vlah Nyenpan, del Comité de Derechos Humanos y Peticiones del Senado de Liberia, en las que se decía que no había registros de que el autor hubiera participado en crímenes de guerra durante la guerra civil en Liberia, y que la vida del autor estaría en peligro si fuera deportado a Liberia debido a las acusaciones de crímenes de guerra formuladas contra él por el Canadá. En su tercera carta, el Sr. Nyenpan también indicaba que la detención del autor por la presunta comisión de crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad había creado "animosidad en la sociedad de Liberia" (*sic*).

2.7 El 15 de noviembre de 2006 se notificó al autor que sería expulsado del Canadá. El 30 de noviembre de 2006, el autor presentó una solicitud de evaluación previa de riesgo de expulsión, y documentos pertinentes. El 16 de enero de 2007 esa solicitud fue rechazada, dado que no se determinó que el autor corriera un riesgo personal en Liberia. El autor no pidió al Tribunal Federal autorización para solicitar una revisión judicial de esa decisión porque recibió la copia de la decisión el 31 de enero de 2007, el último día del plazo para presentar una apelación, y también porque el texto de la decisión sobre la evaluación previa del riesgo de expulsión no mencionaba el plazo de 15 días para la presentación de una apelación.

2.8 El 24 de marzo de 2007, el autor fue transferido a una prisión de máxima seguridad en Lindsay (Ontario), en espera de ser deportado a Monrovia (Liberia).

2.9 El 25 de abril de 2007, el autor fue deportado a Liberia e inmediatamente detenido a su llegada, porque su deportación se debía a una acusación de crímenes de guerra. El 29 de abril de 2007, luego de que las autoridades de Liberia determinaron que no había cometido ningún crimen de guerra, el autor fue puesto en libertad provisional sin fianza.

La denuncia

3.1 Sobre la base del párrafo 1 del artículo 2, el autor alega que las declaraciones de algunos funcionarios del Departamento de Inmigración, según las cuales no se debería haber autorizado a los miembros de la tribu krahn del Presidente Doe a vivir en el Canadá, son discriminatorias y racistas. El autor señala que el Canadá ha otorgado estatuto de refugiado a otros miembros del régimen del Presidente Doe, y cita ejemplos.

3.2 En su denuncia inicial y antes de su devolución a Liberia, el autor sostuvo que su regreso forzado a Liberia constituiría una violación del artículo 7 del Pacto. El autor alegó que durante la guerra civil había sido objeto de ataques, y que su esposa y padres habían sido ejecutados, la primera únicamente por ser su esposa y los segundos por sus vínculos con el autor y su pertenencia a la misma tribu. El autor había dejado el país con el fin de buscar refugio para su familia y afirmó que se había dado amplia difusión a las alegaciones de que era un criminal de guerra y estaba detenido en el Canadá, noticia que había sido transmitida por la radio de Liberia, y que su vida o su integridad personal estarían en

peligro en caso de que se le devolviera por la fuerza al país. Alegó que el peligro provendría tanto del público en general como de las facciones beligerantes contrarias a la tribu del ex Presidente.

3.3 El autor también invoca una violación del artículo 7, porque permaneció una semana en una celda para enfermos mentales, en la que fue agredido por otro recluso y porque, más adelante, fue mantenido nueve días incomunicado. El autor agrega que estuvo detenido casi cinco meses, después de habersele denegado la libertad bajo fianza porque se lo consideró peligroso para el público, a pesar de haber vivido dos años en el Canadá sin incidentes, salvo su negativa a ser detenido sin una orden judicial.

3.4 El autor afirma que se han violado los párrafos 2 y 3 del artículo 9, dado que los agentes canadienses trataron de detenerlo por crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad sin una orden judicial, y lo encarcelaron sin una condena por crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. Sostiene asimismo que, en su calidad de víctima de detención y prisión ilegales, debería recibir una indemnización de conformidad con el párrafo 5 del artículo 9.

3.5 El autor alega que después de que se le denegara el estatuto de refugiado, las autoridades canadienses se negaron a devolverle su pasaporte y a permitirle salir del país, en contravención del párrafo 2 del artículo 12.

3.6 El autor sostiene que se infringió el párrafo 3 d) del artículo 14, ya que la asistencia letrada en el Canadá no abarca los procedimientos de apelación en casos de asilo. Por consiguiente, el autor no pudo presentar una apelación contra la decisión de la DPR por la que quedó excluido de la definición de refugiado de la Convención y del estatuto de persona que necesita protección. También se le negó asistencia letrada durante las audiencias en las que se revisó la legalidad de su detención, y fue mantenido en prisión casi cinco meses sin concederle la libertad bajo fianza, en contravención del párrafo 3 d) del artículo 14.

3.7 El autor también sostiene que hubo una violación del párrafo 3 e) del artículo 14, dado que fue acusado falsamente de crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad por el Canadá, crímenes de los que nunca fue acusado por Liberia ni ante otro tribunal internacional. El autor afirma que en el formulario de información personal que presentó a la Junta de Inmigración y Refugiados no indicó que hubiese pertenecido a la seguridad del Presidente, ni que tenía 189 hombres a su cargo en el departamento de investigaciones de la Policía Nacional de Liberia, como se indicaba en la decisión de la DPR.

3.8 El autor también hace otras reclamaciones generales sobre las consecuencias emocionales y financieras que su detención tuvo para sus hijos.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 El 6 de julio de 2007, el Estado parte impugnó la admisibilidad de la comunicación. El Estado parte aclara que en octubre de 2004 el autor salió de Liberia y viajó a China, luego al Reino Unido, y por último llegó a Toronto (Canadá), el 25 de octubre de 2004. A pesar de poseer un pasaporte liberiano válido, el autor viajó al Canadá con un pasaporte falso. En consecuencia, el 25 de octubre de 2004, el funcionario de inmigración firmó una orden de expulsión, porque había motivos para denegar la entrada al autor, ya que no cumplía el requisito de la Ley de inmigración y protección de los refugiados de tener un visado válido para entrar al país. La orden de expulsión fue inmediatamente suspendida hasta que se decidiera sobre la solicitud de protección como refugiado del autor. El mismo día, se transmitió la solicitud del autor a la División de Protección de los Refugiados (DPR) de la Junta de Inmigración y Refugiados, y se retiró al autor su pasaporte liberiano, de conformidad con la subsección 140 1) de la Ley de inmigración y protección de los refugiados. Mientras tanto, el autor cumplimentó una solicitud de un visado de estudiante,

que se le denegó el 13 de diciembre de 2004. El 7 de diciembre de 2005, la DPR tomó una decisión sobre la solicitud de protección como refugiado del autor, que transmitió al autor y su abogado el 13 de diciembre de 2005. El 12 de abril de 2006, el autor solicitó la devolución de su pasaporte liberiano para ir al Japón en viaje de negocios. Las autoridades de inmigración denegaron la solicitud, porque necesitaban el pasaporte para proceder a la expulsión del autor. Al quedar excluido el autor del proceso de protección de refugiados de conformidad con la Ley de inmigración y protección de los refugiados, la orden de expulsión contra el autor se hizo ejecutoria y el autor fue convocado a una entrevista previa a la expulsión, que se habría de celebrar el 19 de mayo de 2006, a la que no se presentó. El 24 de agosto de 2006 se dictó una orden de detención del autor, dado que era poco probable que se presentase a las siguientes entrevistas previas a la expulsión. El 10 de noviembre de 2006, el autor se presentó voluntariamente a la Oficina de Inmigración de Mississauga (cerca de Toronto), aparentemente para reclamar su pasaporte u obtener otros documentos de viaje que le habrían permitido ir a los Estados Unidos. En ese momento, la división de seguridad del servicio de inmigración procedió a ejecutar la orden de detención, dado que la orden de expulsión del autor del Canadá estaba en vigor. Como el autor opuso gran resistencia y adoptó una actitud amenazante, se emitió una orden de encarcelamiento teniendo en cuenta la opinión del agente de seguridad de que era muy poco probable que el autor se presentara a las siguientes entrevistas para la expulsión, en vista de que ya había incumplido las leyes de inmigración y de su actitud violenta. El 14 de noviembre de 2006, el autor compareció en la primera audiencia de revisión de la detención, que fue seguida de otras seis, los días 21 de noviembre y 19 de diciembre de 2006, y 16 de enero, 13 de febrero, 13 de marzo y 13 de abril de 2007. El autor estuvo representado por un abogado en la mayoría de estas audiencias.

4.2 El Estado parte impugna la admisibilidad, dado que algunos de los derechos reivindicados no están protegidos por el Pacto y que las denuncias son incompatibles *ratione materiae*. Además, el Estado parte sostiene que la comunicación es inadmisibile en su totalidad en virtud de que las alegaciones no están fundamentadas, por lo que la comunicación es manifiestamente infundada. Por otra parte, la comunicación es inadmisibile, ya que el autor no agotó todos los recursos internos disponibles. El Estado parte también sostiene que el autor no puede solicitar al Comité que actúe como una "cuarta instancia" para reevaluar las conclusiones adoptadas por órganos decisorios nacionales competentes e imparciales.

4.3 Por lo que respecta a las presuntas violaciones de los párrafos 3 d) y e) del artículo 14, y aunque el autor no las planteó en las audiencias, el Estado parte sostiene que las audiencias de revisión de la detención constituyen "procedimientos de inmigración" y que, toda vez que el artículo 14 ofrece garantías en el contexto de procedimientos penales, el autor reclama derechos que no se aplican a los procedimientos de inmigración¹. El Estado parte sostiene, por consiguiente, que esta parte de la comunicación del autor es inadmisibile *ratione materiae*. Además, el Estado parte afirma que el autor claramente no fundamentó ninguna de las presuntas violaciones de los párrafos 3 d) y e) del artículo 14, ni su denuncia de que se le denegó asistencia letrada.

4.4 El Estado parte sostiene que el autor no ha fundamentado ninguna de sus pretensiones, y que la presente comunicación debe ser declarada inadmisibile por ese motivo. En relación con las afirmaciones del autor con respecto al artículo 7, el Estado parte señala que el presunto riesgo fue examinado por el funcionario encargado de la evaluación previa del riesgo del retorno, quien concluyó que el material disponible no ofrecía ningún elemento que demostrase que la vida del autor estuviera en peligro ni de que

¹ Véanse las comunicaciones N° 1341/2005, *Zundel c. el Canadá*, decisión de inadmisibilidat de 20 de marzo de 2007, párrs. 6.7 y 6.8; y N° 1234/2003, *P. K. c. el Canadá*, decisión de inadmisibilidat de 20 de marzo de 2007, párr. 7.4.

este corriera riesgo de tortura o de sufrir tratos o penas crueles o extraordinarios de regresar a Liberia. Lo que es más, no se presentó ninguna prueba de que el actual Gobierno de Liberia estuviera efectivamente interesado en personas vinculadas al ex Presidente o su régimen. Contrariamente a lo que afirma el autor, el Estado parte sostiene que las cartas presentadas por el autor para la evaluación previa del riesgo del retorno indican que el actual Gobierno de Liberia no está interesado en la vinculación del autor con el ex Presidente.

4.5 En cuanto a la reclamación del autor en virtud del artículo 7, el Estado parte observa, en primer lugar, que en la decisión de la DPR se concluía que había motivos razonables para pensar que el autor era *cómplice* en la comisión de crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. El Estado parte sostiene que la confirmación por parte de funcionarios de Liberia de que no hay "registros de que el autor *haya cometido* crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad" se refiere a una cuestión diferente. De hecho, a los efectos de una solicitud de protección como refugiado, es decir, el contexto en el que la DPR llegó a las conclusiones sobre la complicidad, es irrelevante que el autor no haya sido acusado o juzgado por crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad en el Canadá o en Liberia. En segundo lugar, el autor no fue detenido y encarcelado por las autoridades de inmigración canadienses por su presunta participación en crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad, sino porque no se presentó a la entrevista previa a la expulsión y porque posteriormente se comportó en forma violenta con los funcionarios de inmigración. En tercer lugar, el autor fue expulsado del Canadá y devuelto a Liberia porque en los procedimientos nacionales, que no se ha demostrado que estuvieran viciados, se concluyó que el autor no corría riesgo de tortura de ser devuelto a Liberia.

4.6 El Estado parte afirma que el autor no ha fundamentado sus alegaciones generales con respecto a la discriminación (art. 2), detención y prisión arbitrarias (art. 9), derecho a salir del Canadá (art. 12), malos tratos o tortura durante la prisión (art. 7), asistencia letrada inapropiada (art. 14), negación de la libertad bajo fianza (art. 14), el sufrimiento de sus hijos (no se invocó ningún artículo) o el derecho a indemnización por la detención y prisión arbitrarias, ni siquiera *prima facie*. El autor ha presentado poco más que meras afirmaciones de diferentes alegaciones, lo que hace imposible defenderse de estas o evaluar el fondo de cualquiera de las alegaciones planteadas. El autor tuvo muchas oportunidades de dar detalles sobre sus denuncias durante las seis audiencias de revisión de la prisión. Según el Estado parte, si no se presentan detalles ni fechas de los presuntos hechos, no se puede esperar razonablemente que se responda a afirmaciones que abarcan tanto haber sido golpeado en la cara por otro recluso como haber permanecido incomunicado por algunos días, ni que se determine si esto supuso dolores y sufrimientos graves o un tratamiento que merezca su examen de conformidad con el artículo 7. El Estado parte se refiere a la jurisprudencia del Comité, en la que se indica que no se tratan denuncias de violaciones de derechos abstractas o no fundamentadas². El Estado parte concluye que las alegaciones contenidas en la comunicación del autor no están fundamentadas, ni siquiera *prima facie*, y deben declararse inadmisibles.

4.7 Por último, el Estado parte sostiene que el autor no utilizó diversos recursos judiciales y administrativos de los que disponía. Aunque la decisión de la DPR mencionaba claramente que era posible la revisión judicial, previa autorización, ante el Tribunal Federal, el autor no la solicitó. En vez de eso, su abogado, aparentemente contratado poco antes por el autor, presentó una solicitud de admisión a trámite de la revisión de la orden de expulsión dictada el 25 de octubre de 2004, que fue desestimada porque no registró la

² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/56/40), vol. I, párr. 113; Ibíd., sexagésimo primer período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/61/40), vol. I, párr. 119; comunicación N° 1056/2002, Khachatrian c. Armenia, decisión de inadmisibilidad de 16 de octubre de 2005.*

solicitud. El autor también podría haber solicitado autorización para que el Tribunal Federal revisara la decisión sobre la evaluación previa del riesgo del retorno. El autor sostiene que no lo hizo porque no se le dio el tiempo suficiente, pero su abogado podría haber logrado fácilmente una prórroga del plazo para presentar la solicitud. Lo que es más, el autor podría haber presentado una solicitud fundada en razones humanitarias, que el Comité ha reconocido como recurso interno eficaz³. De la misma forma, el autor podría haber solicitado la revisión judicial de la decisión adoptada tras las audiencias de revisión de la prisión, pero no lo hizo. El Estado parte invoca la jurisprudencia del Comité, según la cual los autores están obligados a observar las normas de procedimiento, como los plazos de presentación aplicables, para agotar los recursos internos, siempre que estas restricciones sean razonables⁴. El Estado parte sostiene que la razón aducida por el autor para no haber solicitado la revisión judicial de la evaluación previa del riesgo del retorno dentro de los plazos previstos no es plausible, ya que en ese momento el autor se encontraba representado por un asesor letrado, y que se trató simplemente de falta de diligencia⁵. El autor no ha demostrado que el plazo de 15 días para la presentación de la solicitud fuera injusto o no razonable. Por lo que respecta a su trato durante la prisión, el autor podría haber planteado sus diferentes reclamaciones, en particular sobre los presuntos malos tratos, durante una o más de sus audiencias de revisión de la detención, y solicitar que se procediera a una revisión judicial, si así lo deseaba. Lo mismo cabe decir de algunas otras de sus afirmaciones, incluida la alegación de discriminación vinculada a su exclusión de la protección como refugiado, y la reclamación del derecho a una indemnización por detención y prisión ilegales. Estas reclamaciones podrían haberse planteado en el contexto de los procedimientos de revisión judicial, o por medio de acciones judiciales fundadas en disposiciones nacionales equivalentes a las invocadas en virtud del Pacto, por ejemplo las secciones 9 y 15 1) de la Carta de Derechos y Libertades del Canadá.

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

5. El 23 de junio de 2008, el autor reitera todas sus afirmaciones previas y agrega otras nuevas. Sostiene que fue expulsado del Canadá el 25 de abril de 2007, escoltado por dos funcionarios de inmigración, vía Alemania y Bélgica. Los funcionarios presentaron copias del pasaporte del autor a las autoridades alemanas y belgas designándolo como "criminal de guerra". Dijo que al llegar a Monrovia permaneció dos días en prisión y luego fue liberado. Sostiene que debería permitírsele volver al Canadá a realizar actividades comerciales por cuenta de una empresa de la que es propietario en ese país y que está registrada en Ontario. Añade que en los cuatro años que pasó en el Canadá antes de la deportación, siempre cumplió las leyes del país. Agrega que, debido al peligro creado por las falsas acusaciones de crímenes de guerra que presuntamente habría cometido, que fueron difundidas por la radio en Liberia, sus hijos y los de su hermano fallecido tuvieron que abandonar el país por razones de seguridad.

Comentarios adicionales del Estado parte

6.1 El 25 de septiembre de 2008, el Estado parte sostuvo, con relación a la presunta violación del párrafo 1 del artículo 12, que los Estados no están obligados a permitir la

³ Véase la comunicación N° 1302/2004, *Khan c. el Canadá*, decisión de inadmisibilidad de 25 de julio de 2006, párr. 5.5.

⁴ Véase la comunicación N° 982/2001, *Bhullar c. el Canadá*, decisión de inadmisibilidad de 31 de octubre de 2006, párr. 7.3.

⁵ Véase Comité contra la Tortura, comunicación N° 284/2006, *R. S. A. N. c. el Canadá*, decisión de inadmisibilidad de 21 de noviembre de 2006, párr. 6.4, en la que el Comité no aceptó que los errores del asesor letrado del autor pudieran justificar el incumplimiento de la norma de agotamiento de los recursos internos.

entrada de extranjeros a su territorio⁶. El Pacto tampoco se refiere al derecho de los extranjeros a realizar actividades comerciales en el territorio de otro Estado. Por consiguiente, el Estado parte sostiene que el autor no ha fundamentado, ni siquiera *prima facie*, sus alegaciones al amparo del artículo 12, y que esa parte de su denuncia es inadmisibile.

6.2 Por lo que respecta a la presunta violación del artículo 7, el Estado parte reitera que el autor no ha fundamentado ninguna violación. Destaca que el autor nunca mencionó haber sufrido maltratos físicos o torturas por parte de las autoridades de Liberia. El Estado parte también reitera que, antes de la deportación del autor a Liberia, se había determinado que no enfrentaba un riesgo real de tortura o tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en caso de ser deportado a Liberia.

Deliberaciones del Comité

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

7.2 El Comité observa que el Estado parte impugna la admisibilidad de la comunicación en su totalidad.

7.3 Por lo que respecta a las reclamaciones del autor en virtud del artículo 2 del Pacto, el Comité recuerda que las disposiciones de dicho artículo, que establecen las obligaciones generales de los Estados partes, no pueden por sí solas dar lugar a una reclamación en una comunicación en virtud del Protocolo Facultativo. El Comité considera que la reclamación del autor en este sentido carece de fundamento y, por tanto, es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo⁷.

7.4 En cuanto a las afirmaciones del autor con respecto al artículo 7, el Comité recuerda que los Estados partes tienen la obligación de no exponer a las personas a un riesgo real de ser sometidas a tortura o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes al regresar a otro país por haber sido extraditadas, expulsadas o devueltas⁸. El Comité observa que la DPR examinó y rechazó la solicitud de asilo del autor, invocando la cláusula de exclusión del artículo 1 F a) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. Observa asimismo que la solicitud del autor de evaluación previa del riesgo del retorno fue rechazada el 16 de enero de 2007. El Comité recuerda su jurisprudencia de que, en general, incumbe a los tribunales de los Estados partes en el Pacto evaluar los hechos y las pruebas en un caso determinado, a menos que pueda establecerse que esa evaluación ha sido claramente arbitraria o equivalente a una denegación de justicia⁹. El Comité observa que esta jurisprudencia también se ha aplicado a procedimientos de expulsión¹⁰. Los antecedentes que el Comité tiene a la vista no permiten demostrar que los procedimientos realizados ante las autoridades del Estado parte adolecieran de esos vicios. Por lo tanto, el Comité considera que el autor no ha fundamentado sus denuncias con respecto al artículo 7

⁶ Véase Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 15 (1986) sobre la situación de los extranjeros con arreglo al Pacto, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/41/40)*, cap. IV, secc. B.2, párr. 5.

⁷ *Bhullar c. el Canadá* (nota 46 *supra*), párr. 7.6.

⁸ Véanse las comunicaciones N° 1302/2004, *Khan c. el Canadá*, decisión de inadmisibilidat de 25 de julio de 2006, párr. 5.4; y N° 1234/2003, *P. K. c. el Canadá*, decisión de inadmisibilidat de 20 de marzo de 2007, párr. 7.2.

⁹ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 541/1993, *Errol Simms c. Jamaica*, decisión de inadmisibilidat de 3 de abril de 1995, párr. 6.2.

¹⁰ Véase la comunicación N° 1234/2003, *P. K. c. el Canadá*, decisión de inadmisibilidat de 20 de marzo de 2007.

a los efectos de la admisibilidad, y concluye que esa parte de la comunicación es inadmisibile en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.5 En relación con la presunta violación del artículo 7, vinculada con las condiciones de prisión del autor, el Comité ha tomado nota del argumento del Estado parte de que el autor no planteó ninguna de estas alegaciones en ninguna de las audiencias de revisión de la prisión. El Comité recuerda su jurisprudencia, en el sentido de que el requisito del agotamiento de los recursos internos, que permite al Estado parte reparar una presunta violación antes de que la cuestión sea planteada ante el Comité, obliga a los autores a presentar ante los tribunales nacionales el fundamento de las cuestiones expuestas al Comité. Tras observar que el autor no ha planteado ante los tribunales nacionales la presunta violación del artículo 7, en lo relativo a las condiciones de prisión, el Comité declara que esta parte de la comunicación es inadmisibile en virtud del párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

7.6 Con respecto a las alegaciones del autor relativas al artículo 9, el Comité observa que el autor no impugnó la afirmación del Estado parte de que se celebraron seis audiencias de revisión, ninguna de las cuales apeló. El Comité observa asimismo que el autor no ha demostrado las razones por las que la detención previa a su expulsión debe considerarse ilegal o arbitraria. En consecuencia, el Comité concluye que las alegaciones en virtud del artículo 9 no han sido suficientemente fundamentadas a los efectos de la admisibilidad y son, por lo tanto, inadmisibles con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.7 En cuanto a las afirmaciones del autor con respecto al artículo 12, el Comité señala que, en virtud del párrafo 3 del artículo 12, en determinadas situaciones limitadas puede restringirse la salida de una persona de un país. Señala también que el autor no ha respondido al argumento del Estado parte de que se le retuvo el pasaporte, conforme al párrafo 1 del artículo 140 de la Ley sobre inmigración y protección de refugiados, a fin de proceder al traslado del autor en virtud de dicha ley. Teniendo en cuenta las circunstancias particulares del presente caso, el Comité concluye que el autor no ha podido fundamentar ninguna denuncia a efectos de su admisibilidad según lo dispuesto en el artículo 12 del Pacto y que la presente denuncia es inadmisibile de conformidad con el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.8 Con respecto a las afirmaciones del autor al amparo del párrafo 3 d) y e) del artículo 14, el Comité observa que el autor no fue acusado ni declarado culpable de ningún delito en el Estado parte, y que la decisión de expulsarlo no fue una sanción impuesta a raíz de un procedimiento penal. El Comité recuerda que los procedimientos de expulsión tras la denegación de una solicitud de asilo del autor no constituyen la "sustanciación de cualquier acusación de carácter penal" en el sentido del artículo 14 del Pacto, y concluye que la denuncia vinculada al artículo 14, párrafo 3 d) y e) es, por lo tanto, inadmisibile *ratione materiae*, con arreglo al artículo 3 del Protocolo Facultativo.

8. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud de los artículos 2, 3 y 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo;
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y del autor.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**N. Comunicación N° 1575/2007, *Aster c. la República Checa*
(Decisión adoptada el 27 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Herman Aster (no representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	República Checa
<i>Fecha de la comunicación:</i>	16 de febrero de 2007 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Discriminación por motivos de ciudadanía en la restitución de bienes
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	No agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Igualdad ante la ley e igual protección de la ley
<i>Artículo del Pacto:</i>	26
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 27 de marzo de 2009,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1. El autor de la comunicación es Herman Aster, nacido el 1° de mayo de 1934 en Rychnov nad Kneznou, en la antigua Checoslovaquia, quien ahora tiene su domicilio en los Estados Unidos de América. Afirma que es víctima de la violación por la República Checa¹ del artículo 26 del Pacto. El autor no está representado.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El 6 de julio de 1969, el autor salió de Checoslovaquia. Antes de esa fecha, había adquirido un apartamento en una cooperativa en Brno en el N° 20 de la calle Vystavni. El 28 de agosto de 1970, fue condenado en ausencia a dos años de prisión por salir del país y le fue confiscada su vivienda. El 7 de septiembre de 1988 se le concedió la nacionalidad norteamericana, de forma que perdió su nacionalidad checa con arreglo al tratado de naturalización de 16 de julio de 1928 entre los dos países.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christiane Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

¹ El Protocolo Facultativo entró en vigor para la República Checa el 1° de enero de 1993 a raíz de la notificación de sucesión de la República Checa en las obligaciones internacionales de Checoslovaquia, que había ratificado el Protocolo Facultativo en marzo de 1991.

2.2 La decisión de confiscarle la vivienda fue revocada con arreglo a la Ley N° 119/90 sobre la restitución. Acto seguido, el autor puso pleito ante el tribunal regional de comercio de Brno a fin de que se le devolviera su apartamento. No obstante, el 4 de mayo de 2000 el tribunal desestimó su reclamación por no ser ciudadano de la República Federativa Checa o Eslovaca como exigía la Ley N° 87/1991. Esa Ley de restitución extrajudicial había sido aprobada por el Gobierno checo en 1991 y disponía las condiciones de restitución de bienes confiscados bajo el régimen comunista.

2.3 El 28 de agosto de 2001, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos desestimó la solicitud N° 62940/00 del autor, puesto que los hechos acaecieron antes de la entrada en vigor del Convenio Europeo para la República Checa.

La denuncia

3. El autor afirma ser víctima de una violación del artículo 26 del Pacto a causa del requisito de ciudadanía establecido en la Ley N° 87/1991.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 15 de enero de 2008, el Estado parte presentó observaciones sobre la admisibilidad y el fondo de la comunicación. Con respecto a los hechos, sostiene que, en primer lugar, el autor presentó el 31 de octubre de 1995 una acción ante el tribunal municipal de Brno contra la cooperativa de construcción de viviendas Drubža por concertación de acuerdo sobre la entrega de acciones en la cooperativa sobre la base de la Ley N° 87/1991 de restitución extrajudicial. Por falta de competencia, la acción fue remitida al tribunal regional de comercio de Brno. Según el Estado parte, por falta de documentos, la cooperativa en cuestión no podía ni probar ni refutar la reclamación del autor de que era accionista de la cooperativa original, lo que también comprendía el derecho de uso del apartamento.

4.2 El Estado parte sostiene que la comunicación es inadmisibles por no agotamiento de los recursos internos, *ratione temporis* y por abuso del derecho de presentación. En cuanto al no agotamiento, el Estado parte sostiene que el autor no recurrió la resolución del tribunal regional de comercio de Brno y que a ello se debió en realidad que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos desestimara su caso. El Estado parte también sostiene que la vivienda en cuestión fue confiscada en 1970, antes de la entrada en vigor del Pacto y del Protocolo Facultativo en la República Socialista de Checoslovaquia, y por consiguiente la comunicación es inadmisibles *ratione temporis*.

4.3 El Estado parte invoca la jurisprudencia² del Comité en el sentido de que la presentación de la comunicación seis años y medio después de la última resolución nacional en el caso y cinco años y medio después de la desestimación de la solicitud del autor ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos es un abuso del derecho de presentación. A juicio del Estado parte, habría que exigir al autor que dé una explicación objetiva razonable de su retraso en dirigirse al Comité. Si el principio *ignorantia legis non excusat* tiene alguna validez, la explicación que dé el autor de una comunicación de los motivos para no reclamar sus derechos en un plazo razonable no puede depender de la medida en que *ex post facto* consiga exponer un pretexto subjetivo para haberse demorado en presentarla al Comité. A ese respecto, el Estado parte señala que el autor no ha dado una explicación en el presente caso del motivo por el que dejó pasar cinco años y medio desde la resolución del Tribunal Europeo de Derechos Humanos para dirigirse al Comité.

² Comunicaciones N° 787/1997, *Gobin c. Mauricio*, decisión de 16 de julio de 2001; N° 1434/2005, *Fillacier c. Francia*, decisión de 16 de julio de 2001; y N° 1452/2006, *Chytil c. la República Checa*, decisión de 24 de julio de 2007.

4.4 En cuanto al fondo de la cuestión, el Estado parte arguye que la comunicación es "infundada" puesto que el tribunal regional de comercio de Brno desestimó la acción judicial del autor para que se le devolvieran sus acciones en la cooperativa por dos razones equivalentes: incumplimiento del requisito de ser ciudadano y en razón de que la Ley N° 87/1991 de restitución no se aplicaba al caso en cuestión. El tribunal señaló explícitamente que la segunda razón para desestimar la acción habría sido aplicable aun cuando el autor hubiese reunido el requisito de ser ciudadano³.

4.5 El Estado parte invoca su Código Civil: así, el artículo 119 divide las "cosas", en sentido jurídico, en bienes muebles e inmuebles. Si bien el propio Código no define una "cosa", según la interpretación jurídica establecida se trata de "un objeto tangible controlable o una fuerza natural incontrolable que sirve para atender necesidades humanas". Conforme a esta definición, en ninguna norma jurídica se definen las acciones en una cooperativa como una "cosa"; por ello, a contrario constituyen un derecho o un valor pecuniario.

4.6 El Estado parte señala que el autor nunca puso en entredicho la interpretación del tribunal regional de la Ley N° 87/1991 en la medida en que no se aplica a acciones en cooperativas que hayan sido confiscadas. El Estado parte argumenta que el artículo 26 otorga al legislador cierta discrecionalidad en cuanto a si se puede conceder reparación en virtud de ella, y hasta qué punto, por las injusticias cometidas durante el régimen antidemocrático precedente. El legislador podía decidir incluir o no las acciones en una cooperativa de vivienda en el ámbito de la Ley N° 87/1991. El legislador estimó que no era justo injerirse en los derechos de las personas a quienes se destinaron esos apartamentos después de la salida del autor y que no fueron responsables de su salida del país.

4.7 Además, el Estado parte sostiene que, independientemente del hecho de que nunca llegó a demostrarse que el autor poseyera acciones en la cooperativa de vivienda, este no habría tenido ningún título de "propiedad" del apartamento, sino solo el derecho de usarlo. El Estado parte reconoce que no se han atenuado algunas injusticias cometidas durante el régimen precedente y que el autor bien puede considerar que la falta de devolución de las acciones en la cooperativa fuera uno de esos actos injustos. Ahora bien, eso no quiere decir que fuera discriminado exactamente por esos motivos. En cuanto al requisito de ser ciudadano, el Estado parte reitera sus argumentos en casos patrimoniales análogos planteados anteriormente.

Comentarios del autor

5. El 28 de febrero de 2008, el autor reitera su argumentación inicial y sostiene que no cabe duda de que es el dueño de la vivienda en cuestión. Le parece que es "inútil" analizar las resoluciones judiciales puesto que evidentemente son discriminatorias.

³ El tribunal declaró lo siguiente: "Otro motivo jurídico es el carácter de la reclamación presentada. Fuera de ciertas reclamaciones especiales previstas explícitamente, la Ley N° 87/1991 dispone la devolución de bienes adquiridos de la manera establecida en el artículo 2 de esa ley. Una acción en una cooperativa no es una cosa que esté contemplada en el artículo 2 de esa ley. Una acción en una cooperativa no es una cosa que esté contemplada en el artículo 119 del Código Civil. Esta disposición distingue entre bienes muebles e inmuebles. No obstante, las acciones suponen una serie de derechos patrimoniales y personales que están totalmente fuera del ámbito de aplicación del artículo 119 del Código Civil. Aun cuando los reclamantes... fuesen ciudadanos de la República Checa, la Ley N° 87/1991, con las enmiendas introducidas, no se aplicaría a la devolución de acciones en la cooperativa".

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

6.1 Antes de examinar toda reclamación formulada en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir, de conformidad con el artículo 93 de su reglamento, si la comunicación es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto. De conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.2 El Estado parte ha argumentado que la comunicación es inadmisibile, entre otras cosas, por no agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna. Asimismo, ha sostenido que el autor no ha demostrado que fuera accionista de la cooperativa original en cuestión y que, en todo caso, el tribunal regional de comercio consideró que, sin tomar en cuenta la cuestión de la ciudadanía, el autor no habría tenido derecho a recuperar la vivienda debido a que, por su propia naturaleza, no entraba dentro del ámbito de aplicación de la Ley N° 87/1991 de restitución extrajudicial. El Comité observa que el autor no ha planteado esta cuestión ante los tribunales del Estado parte ni ha impulsado su reclamación después que fuera desestimada por el tribunal regional de comercio de Brno. El Comité señala que la tramitación del pleito, entre otras cosas, habría esclarecido los hechos disputados, así como la interpretación del ordenamiento interno, que el Comité no está en condiciones de evaluar. En particular, habría esclarecido si el autor en efecto había sido accionista de la cooperativa en cuestión y si esos derechos patrimoniales (acciones en una cooperativa) correspondían al ámbito de aplicación de la Ley N° 87/1991. En todo caso, el Comité también señala que el autor no ha argumentado ante los tribunales del país ni ciertamente en su reclamación ante el Comité de qué modo la interpretación del tribunal regional de la Ley N° 87/1991 constituye un caso de discriminación prohibido en el artículo 26. Asimismo, recuerda que el artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo, al hablar de "todos los recursos de la jurisdicción interna", se refiere en primer lugar a recursos judiciales⁴. Por ello, el Comité llega a la conclusión de que la comunicación es inadmisibile en virtud del artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo, por no haberse agotado los recursos internos.

6.3 Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud del artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo;
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y del autor.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

⁴ Comunicaciones N° 262/1987, *R. T. c. Francia*, decisión de 30 de marzo de 1981; y N° 1515/2006, *Herbert Schmidl c. Alemania*, decisión de 1° de abril de 2008.

**O. Comunicación N° 1576/2007, Kly c. el Canadá
(Decisión adoptada el 27 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Yussuf N. Kly (no representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Canadá
<i>Fecha de la comunicación:</i>	16 de febrero de 2007 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Jubilación forzada del autor, víctima presunta de discriminación
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Agotamiento de los recursos internos; recurso de duración excesiva; denuncia no fundamentada
<i>Cuestión de fondo:</i>	Discriminación por motivos de edad y de raza
<i>Artículos del Pacto:</i>	2, párrafos 1 y 3; 5; 7; 14, párrafos 1 y 3 c), d) y e); 20; y 26
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; y 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 27 de marzo de 2009,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1. El autor de la comunicación, fechada el 16 de febrero de 2007 y el 26 de noviembre de 2007, es el Dr. Yussuf N. Kly, ciudadano canadiense que sostiene haber sido víctima de violaciones por el Canadá de los artículos 2, 5, 7, 14, párrafos 1 y 3 c), d) y e), 20 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El autor no está representado.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor nació el 25 de octubre de 1935 y cumplió 65 años el 25 de octubre de 2000. Entonces trabajaba como profesor en la Universidad de Regina, provincia de Saskatchewan. En aplicación del convenio colectivo de la universidad¹, y a pesar de su intento de quedarse dos años más, fue obligado a jubilarse el 30 de junio de 2001, después de 12 años de servicio. Afirma que se le obligó a jubilarse contra su voluntad y que ello constituye

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

¹ "La fecha normal de jubilación de los miembros del personal docente es el 30 de junio siguiente a su 65° cumpleaños (salvo en el caso de los miembros que fueron nombrados en 1975 y optaron por una fecha de jubilación diferente)."

discriminación por motivos de edad, así como por su ascendencia, su lugar de origen y su nacionalidad.

2.2 El 23 de abril de 2003 presentó una denuncia ante la Comisión de Derechos Humanos de Saskatchewan (CDHS), subrayando que, por pertenecer a una minoría visible, después de obtener su doctorado tardó más de diez años en conseguir un empleo y que, por consiguiente, necesitaba seguir trabajando más allá de la edad de 65 años a la que se le obligó a jubilarse. El hecho de que, una vez empleado por la Universidad de Regina, pasara a la categoría de Profesor *Emeritus* demuestra que si no pudo hallar antes un empleo adecuado no fue por falta de méritos. En su respuesta a la CDHS, la Universidad de Regina sostuvo que el Código de Derechos Humanos de Saskatchewan definía la edad como "cualquier edad igual o superior a 18 años pero inferior a 65 años". En su opinión, por consiguiente, la jubilación del autor a la edad de 65 años no constituyó la discriminación prohibida por el Código y por el artículo 3 ("No discriminación") del Convenio colectivo² de la Universidad de Regina. Esta afirmó además que la política relativa a la jubilación obligatoria se aplicaba a todos los miembros incluidos en el convenio colectivo y que no había indicios de que se hubiera pedido al autor que se jubilara por razón de su ascendencia, su lugar de origen o su nacionalidad.

2.3 El 22 de junio de 2004, la CDHS informó al autor de que había concluido su investigación y, el 24 de marzo de 2005, le hizo saber que el Tribunal de Derechos Humanos de Saskatchewan estaba examinando el caso *Carlson*³, que debía sentar un precedente sobre una cuestión planteada por la jubilación obligatoria. Con respecto al examen de la queja presentada por el autor, la Universidad de Regina indicó a la CDHS que preferiría esperar hasta que se resolviera el caso *Carlson*. El 18 de julio de 2005, la Comisión informó al autor de que las actuaciones de su caso se dejaban en suspenso hasta que el Tribunal se pronunciara sobre el caso *Carlson*, que debía sentar un precedente. El 14 de octubre de 2005, la asociación constituida por los profesores de la Universidad de Regina para combatir la discriminación por motivos de edad y la profesora Mona Acker pidieron que se les permitiera intervenir en el caso *Carlson*. Se les permitió participar de forma limitada en la vista para que expusieran por escrito su argumentación sobre los efectos que tendría para su asociación la decisión adoptada sobre el fondo.

2.4 El 1º de noviembre de 2007, la CDHS notificó al autor el fallo pronunciado por el Tribunal el 24 de octubre de 2007 sobre el caso *Carlson*, que debía sentar un precedente, sobre la edad obligatoria de jubilación. Esa queja fue declarada inadmisibles por considerarse que el Tribunal Supremo canadiense ya había dictaminado sobre la cuestión relativa a la edad obligatoria de jubilación⁴ y que correspondía al poder legislativo determinar si debía modificarse la ley. El 17 de noviembre de 2007 entró en vigor la modificación de la disposición del Código de Derechos Humanos de Saskatchewan⁵

² El artículo 3 del Convenio colectivo de la Universidad de Regina, en su párrafo 1, relativo a la no discriminación, dice lo siguiente: "Las partes convienen en que no se discriminará a nadie por motivos de edad (con la salvedad de que, en el caso de la edad de jubilación se observará lo dispuesto en el Plan de pensiones académico), ascendencia, raza, creencia, color, origen nacional, afiliación política o religiosa, sexo, orientación sexual, estado civil, discapacidad física (salvo en el caso de que la discapacidad impida manifiestamente el desempeño normal de la ocupación y con sujeción a lo dispuesto en el Plan relativo a las condiciones para seguir percibiendo salario) y pertenencia a la asociación o actividad en ella".

³ *Louise Carlson v. Saskatoon Public Library Board and the Canadian Union of Public Employees, Local 2669*: la denuncia fue presentada por Louise Carlson, auxiliar de biblioteca, contra su empleador y el Sindicato de Empleados de la Administración Pública, alegando que había sido discriminada por razón de su edad al ser obligada a jubilarse a los 65 años en virtud de un convenio sobre negociación colectiva.

⁴ *McKinney v. University of Guelph*, [1990] 3 S.C.R. 229.

⁵ El artículo 2, párrafo 1 a), del Código de Derechos Humanos de Saskatchewan se modificó para que dijera "se entenderá por edad toda edad de 18 años o más".

relativa a la edad obligatoria de jubilación. El 7 de agosto de 2008, el Queen's Bench para Saskatchewan desestimó el recurso de apelación de la CDHS en el caso *Carlson* concluyendo que se trataba de una cuestión controvertida.

La denuncia

3.1 En lo que respecta al agotamiento de los recursos internos, el autor explica que decidió no defender su caso ante los tribunales ordinarios canadienses porque la CDHS le había dicho que era de prever una rápida resolución del caso *Carlson*, que debía sentar un precedente, así como por razones financieras. El autor afirma que estuvo esperando más de seis años a que la CDHS se pronunciara sobre su caso y que no se le dio la oportunidad de ser oído al respecto. Alega que, dada la larga duración de las actuaciones ante la CDHS, los recursos no son efectivos y no se proporciona reparación a las víctimas de discriminación por razón de la edad y de discriminación sistémica. Insiste en particular en su edad avanzada, su mala salud y su difícil situación económica, por lo que no se le debe exigir que haya agotado los recursos internos⁶.

3.2 El autor alega que la jubilación forzada que le impuso la Universidad de Regina constituye discriminación por motivos de edad y sistémica, ya que como miembro de una minoría visible tardó más en conseguir un empleo. Sostiene que ha sido víctima de violaciones del artículo 2, párrafo 1, y del artículo 26 del Pacto.

3.3 El autor mantiene que la CDHS, al dejar en suspenso su caso mientras no se adoptara una decisión en el caso *Carlson*, que debía sentar un precedente, le denegó su derecho a un juicio justo o una audiencia imparcial, debido en particular a la demora injustificada en el examen de su caso y a la interrupción de las actuaciones. Afirma haber sido víctima de una violación del artículo 5 y del artículo 14, párrafos 1 y 3 c), d) y e), del Pacto.

3.4 Según el autor, la demora injustificada y el fallo pronunciado con parcialidad en el caso *Carlson*, que debía sentar un precedente, hicieron que el recurso ante la CDHS no fuera efectivo, violándose así el artículo 2, párrafo 3, del Pacto. Además, el autor mantiene que el Tribunal de Derechos Humanos de Saskatchewan, en las actuaciones del caso *Carlson* pareció desatender las obligaciones internacionales relativas a los derechos humanos y que "el juez" pareció no respetar los principios de imparcialidad e independencia, lo cual constituye una violación de los artículos 5 y 20 del Pacto.

3.5 El autor sostiene que, denegando el beneficio de la retroactividad para los casos pendientes relativos a la edad obligatoria de jubilación, el Tribunal violó su derecho a una indemnización o a su reposición y, por tanto, el artículo 2 del Pacto.

3.6 El autor afirma asimismo que el tiempo de espera hasta la resolución de su caso presentado ante la CDHS y la discriminación sistémica constituyeron un trato cruel, inhumano y degradante y una violación del artículo 7 del Pacto.

3.7 Por último, el autor afirma que, en el caso *Carlson* examinado en el Tribunal de Derechos Humanos de Saskatchewan, "el juez" parece haberse visto influido considerablemente por el deseo del Sindicato de Empleados de la Administración Pública y de la Universidad de Regina de hacer economías en el examen de los casos relativos a los derechos humanos. Sostiene que el Tribunal de Derechos Humanos de Saskatchewan parece haber violado los principios de independencia e imparcialidad. El autor sostiene que

⁶ Véanse Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 20 sobre el artículo 7 (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 40* (A/47/40), anexo VI); Observación general N° 3 sobre el artículo 2 (Ibid., A/36/40, anexo VII), y el artículo 2, párrafo 3, del Pacto; y la comunicación N° 4/1977, *Torres Ramírez c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 23 de julio de 1980, párr. 5.

la CDHS pareció obrar más bien como un *Ombudsman* patrocinado por el Gobierno y no protegió los derechos humanos universales, lo cual puede constituir una violación no intencionada del artículo 2, párrafos 1 y 2, del Pacto.

Comunicación del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 28 de febrero de 2008, el Estado parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad y el fondo. Para complementar los hechos expuestos por el autor, el Estado parte indica en ellas que el autor fue contratado por la Universidad de Regina el 1º de julio de 1993 y que fue ascendido a la categoría de profesor el 1º de julio de 1998. En el momento de su jubilación, el 30 de junio de 2001, se prorrogó seis meses el nombramiento del autor, hasta el 31 de diciembre de 2001. Del 31 de diciembre de 2001 al 31 de octubre de 2004, el autor desempeñó las funciones de profesor adjunto, no remunerado, y en febrero de 2002 se le concedió el título de Profesor *Emeritus*.

4.2 El Estado parte señala además que, el 27 de agosto de 2003, se formalizó la queja del autor contra la Universidad de Regina y la Asociación del personal docente, a pesar de ciertas reservas debidas a la definición de edad adoptada en el Código de Derechos Humanos de Saskatchewan y al hecho de que el autor no había presentado pruebas de haber sido objeto de discriminación sistémica. El 22 de junio de 2004, la CDHS indicó que preferiría aplazar la decisión en el caso sometido por el autor hasta que se resolviera el caso *Carlson*, que debía sentar un precedente. La Universidad de Regina y la Asociación del personal docente acordaron aplazar la decisión en el caso sometido por el autor, a lo que este no se opuso.

4.3 El Estado parte afirma que la CDHS manifestó inicialmente optimismo en cuanto a la puntualidad con que se resolvería el caso *Carlson* y que ello a su vez pudo haber infundido optimismo al autor al respecto. Sin embargo, la CDHS subrayó además que había explicado al autor que el examen de su queja se prolongaría bastante.

4.4 El Estado parte pone en duda la admisibilidad de la comunicación, por considerar que el autor no ha agotado todos los recursos internos disponibles, como lo exigen el artículo 2 y el artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo; que el autor no ha demostrado que se haya prolongado de manera injustificada la tramitación del recurso; y que no ha fundamentado sus afirmaciones.

4.5 El Estado parte sostiene que el autor no agotó todos los recursos internos disponibles, pues no ejercitó su acción oportunamente ante los tribunales, donde podría haber impugnado la validez constitucional de la definición de edad adoptada en el Código de Derechos Humanos de Saskatchewan. El Estado parte señala en particular que otros dos profesores de la Universidad de Regina han ejercitado una acción judicial análoga (*Leeson v. University of Regina*) ante el Queen's Bench de Saskatchewan y que, al no haber prosperado esa acción, el caso se halla actualmente en la fase de apelación. El Estado parte sostiene también que el autor no presentó una queja en el marco del convenio colectivo de la Universidad de Regina para denunciar la discriminación. Ese proceso no podría haber dado lugar a la modificación del convenio colectivo, pero habría permitido abordar las diferencias existentes en cuanto al significado y a la interpretación o aplicación de los términos empleados en dicho convenio. Además, invoca la jurisprudencia sentada por el Comité en el caso *J. S. c. el Canadá*⁷ y afirma que, en el caso presente, la cuestión planteada por el autor se está examinando aún ante la CDHS y que, por consiguiente, no se han agotado los recursos internos. Por otra parte, hace notar que, de acuerdo con las observaciones formuladas por el Comité en los casos *A. y S. N. c. Noruega*⁸ y *Adu c. el*

⁷ Comunicación N° 130/1982, decisión de admisibilidad adoptada el 6 de abril de 1983, párr. 6.

⁸ Comunicación N° 224/1987, decisión de admisibilidad adoptada el 11 de julio de 1988, párr. 6.2.

*Canadá*⁹, las dudas del autor sobre la efectividad de los recursos internos no le eximen de la necesidad de agotarlos. Además, el Estado parte refuta la afirmación de que la situación del autor se asemeja a la situación existente en el caso *Ramírez c. el Uruguay*¹⁰, en el que el Estado parte sólo hizo una descripción general de los recursos disponibles, sin especificar de cuáles de ellos podía disponer el autor.

4.6 Con respecto a la aseveración del autor de que la larga duración de las actuaciones ante la CDHS no estuvo justificada, el Estado parte afirma que el autor no ha explicado satisfactoriamente por qué acudió por primera vez a la oficina de la CDHS el 12 de diciembre de 2002, siendo así que fue obligado a jubilarse el 30 de junio de 2001 y su contrato de seis meses con la Universidad expiró el 31 de diciembre de 2001¹¹. El Estado parte afirma asimismo que el autor, al presentar su queja solamente ante la CDHS, no hizo uso de ningún otro recurso disponible y que no demostró que las actuaciones ante la CDHS se hubieran prolongado indebidamente. Además, el autor no se opuso a que se suspendiera el examen de su caso hasta que se conociera el resultado en el caso *Carlson*, siendo así que podría haber pedido a la CDHS que examinara su reclamación. El Estado parte mantiene que debería aplicarse el mismo principio que en el caso *Dupuy c. el Canadá*¹², ya que el autor no denunció formalmente la demora de las actuaciones iniciadas de acuerdo con el Código de Derechos Humanos de Saskatchewan.

4.7 En lo que se refiere a la afirmación del autor de que fue víctima de discriminación sistémica, dando a entender que por pertenecer a una minoría visible tardó más en conseguir un empleo, el Estado parte sostiene que el autor no ha facilitado información para demostrar que estuvo buscando activamente un empleo después de doctorarse ni ha aportado la prueba de que sus presuntas dificultades para hallar un empleo tuvieron que ver con su pertenencia a una minoría visible. El Estado parte sostiene que la afirmación del autor sobre la discriminación sistémica o el efecto negativo de esa discriminación (artículo 2 del Pacto) no ha sido debidamente fundamentada, por lo que debe declararse no admisible de conformidad con el artículo 96 b) del reglamento.

4.8 El Estado parte mantiene que las alegaciones formuladas por el autor en relación con los artículos 2 y 14 del Pacto no han sido fundamentadas, por lo que deben declararse no admisibles. Mantiene asimismo que el autor no ha demostrado suficientemente que el examen de su caso ante la CDHS restringió la posibilidad de tener un juicio justo o una audiencia imparcial, al no poder según él entablar una acción judicial después de haber estado tanto tiempo esperando a que la CDHS se pronunciara sobre su caso. El Estado parte sostiene que, a pesar de las dificultades que planteaba la definición de edad adoptada en el Código de Derechos Humanos de Saskatchewan, la CDHS, al impulsar el examen del caso *Carlson* que debía sentar un precedente al respecto, se mostró sensible a las reclamaciones de las personas que se sintieron injustamente perjudicadas por las disposiciones relativas a la edad obligatoria de jubilación. Afirma asimismo que la CDHS informó de esas dificultades al autor. El Estado parte sostiene además que el autor no ha fundamentado su alegación según la cual se ha infringido de manera no intencionada el artículo 2, párrafos 1 y 2, del Pacto en lo que respecta a la naturaleza de la Comisión de Derechos Humanos de Saskatchewan y su adecuación para proteger los derechos humanos enunciados en los instrumentos internacionales.

4.9 En cuanto a la aseveración del autor de que "el juez" del Tribunal de Derechos Humanos de Saskatchewan no respetó los principios de independencia e imparcialidad en el

⁹ Comunicación N° 654/1995, decisión de admisibilidad adoptada el 12 de agosto de 1997, párr. 6.2.

¹⁰ Comunicación N° 4/1977, dictamen aprobado el 23 de julio de 1980.

¹¹ Véase la comunicación N° 184/1984, *H. S. c. Francia*, decisión de admisibilidad adoptada el 10 de abril de 1986, párr. 9.4.

¹² Comunicación N° 939/2000, *Dupuy c. el Canadá*, decisión de admisibilidad adoptada el 18 de marzo de 2003, párr. 7.3.

caso *Carlson*, que debía sentar un precedente, el Estado parte sostiene que el autor no ha aportado ninguna prueba para demostrarlo. Mantiene que el autor no ha fundamentado su afirmación según la cual el Tribunal de Derechos Humanos de Saskatchewan estaba influido por el presunto intento del Auditor General de hacer economías y por el deseo del Sindicato de Empleados de la Administración Pública y de la Universidad de Regina de ahorrar dinero en relación con los casos de derechos humanos, y recuerda la jurisprudencia sentada por el Comité en el caso *Robinson c. Jamaica*¹³, en el que declaró que sólo podía examinar si había habido arbitrariedad, denegación de justicia o violación manifiesta por el juez de su obligación de imparcialidad. En su afirmación, formulada en términos generales, el autor no aporta datos indicativos de que el Tribunal había obrado con parcialidad o movido por prejuicios en el caso *Carlson* que debía sentar un precedente, o actuado con miras a favorecer los intereses de una de las partes, o sido parcial a ojos de un observador sensato.

4.10 En lo que atañe al fondo, el Estado parte hace observar que la afirmación del autor con respecto a la discriminación sistémica no ha sido fundamentada suficientemente por cuanto el autor no ha podido probar que su jubilación forzada le perjudicara más por ser de ascendencia afroamericana. Con respecto a la aseveración del autor de que ha sido discriminado por razón de su edad, el Estado parte recuerda la Observación general N° 18 del Comité y su jurisprudencia sobre la discriminación por motivos de edad¹⁴ y sostiene que el Código de Derechos Humanos de Saskatchewan, en la versión anterior a la modificación legislativa de noviembre de 2007, definió la edad ateniéndose a criterios razonables y objetivos. En cuanto a la larga duración de las actuaciones ante la CDHS, el Estado parte declara que esa duración estuvo justificada habida cuenta de la complejidad del caso y del comportamiento de las partes. El Estado parte sostiene que el autor era consciente de los considerables obstáculos jurídicos que hubo que sortear, en particular la definición de edad adoptada en el Código de Derechos Humanos de Saskatchewan y en el caso *McKinney* sometido al Tribunal Supremo, así como el hecho de que el examen de la queja del autor dependiera del resultado del caso *Carlson*, que debía sentar un precedente al respecto. Por último, el Estado parte declara que la angustia causada por la larga duración de las actuaciones¹⁵ no era razón suficiente para invocar el artículo 7 del Pacto.

Comentarios del autor

5.1 En lo que respecta al agotamiento de los recursos internos, el autor reafirma que las actuaciones ante la CDHS, que examinaba su queja, se prolongaron de manera injustificada y explica que antes de su jubilación forzada pidió ser oído por la Asociación del personal docente de la Universidad de Regina para exponer su situación, en particular la discriminación de que había sido objeto anteriormente por pertenecer a una minoría visible cuando buscaba un empleo que diera derecho a pensión. El autor afirma que esa audiencia se le denegó tres veces. Con respecto a su tardanza en acudir a la oficina de la CDHS, el autor expone que hasta el término de su contrato adicional de seis meses estuvo esperando otro empleo en la Universidad de Durban-Westville, con la que había negociado un acuerdo de intercambio, con la contribución financiera de la Universidad de Regina. Afirma que, en cuanto vio que no había perspectivas de que se le prorrogara su contrato, buscó en vano un abogado cuyos honorarios fueran asequibles para que defendiera su causa ante los

¹³ Comunicación N° 731/1996, *Robinson c. Jamaica*, dictamen aprobado el 29 de marzo de 2000, párr. 9.4.

¹⁴ Véanse Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 18 (1989), *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo quinto período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/45/40)*, vol. I; y comunicaciones N° 983/2001, *Love c. Australia*, dictamen aprobado el 25 de marzo de 2003, párr. 14; y N° 1016/2001, *Solis c. el Perú*, dictamen aprobado el 27 de marzo de 2006, párr. 8.

¹⁵ Comunicación N° 265/1987, *Vuolanne c. Finlandia*, dictamen aprobado el 7 de abril de 1989, párr. 9.2.

tribunales canadienses; que consiguió un empleo de corta duración como consultor en el Departamento de Justicia de Saskatchewan; que reunió pruebas en apoyo de su denuncia de discriminación sistémica; y que tuvo que ser hospitalizado. El autor explica asimismo que el monto de los gastos que tendría que sufragar hasta la resolución de su caso en los tribunales ordinarios habría superado previsiblemente un tercio su pensión. Esas consideraciones financieras y la previsión optimista de la CDHS lo indujeron a presentar su queja exclusivamente ante esta Comisión. El autor subraya que las autoridades no parecen haber obrado con la necesaria diligencia en el examen de su caso, especialmente al demorar su decisión.

5.2 El autor reafirma que el optimismo suscitado por la opinión de la CDHS en cuanto a la pronta resolución del caso *Carlson*, que debía sentar un precedente, y la estimación del costo de recurrir a los tribunales ordinarios canadienses lo indujeron a no presentar su denuncia ante esos tribunales. Todo ello, junto con la prolongación del examen del caso *Carlson* ante el Tribunal de Derechos Humanos de Saskatchewan y la denegación de la posibilidad de ser oído en su propia causa, constituye una violación de su derecho a un juicio justo o una audiencia imparcial. El autor mantiene que el Estado parte no ha proporcionado al Comité una explicación satisfactoria de la demora habida en el examen de su caso.

5.3 El autor mantiene además que la CDHS no parece haber sido creada para examinar en Saskatchewan las violaciones de los derechos humanos con referencia a las disposiciones pertinentes de la Constitución. Sostiene que la CDHS no le pidió más pruebas en apoyo de su afirmación relativa a la discriminación sistémica y sólo procedió a examinar su queja relativa a la discriminación por motivos de edad. El autor afirma que siguió el consejo del miembro de la CDHS encargado de investigar su caso y renunció a presentar su queja relativa a la discriminación sistémica porque tenía la impresión de que podría obtener reparación denunciando la discriminación por motivos de edad. Mantiene asimismo que la CDHS desatendía su obligación de informar adecuadamente a las víctimas sobre las diversas opciones judiciales a su alcance.

5.4 Con respecto a su afirmación sobre la discriminación sistémica, el autor sostiene que, según lo confirman los datos estadísticos, los miembros de una minoría visible tardan mucho más en conseguir un empleo. El autor afirma haber recibido de las universidades canadienses más de 100 respuestas negativas a sus solicitudes de empleo y que, cuando se le negó un empleo en la Universidad de Windsor, retiró la denuncia que presentó ante la Comisión de Derechos Humanos de Ontario al llegar a un arreglo amistoso en el que se prometió que lo tendrían en cuenta para la próxima vacante, pero esa promesa nunca se materializó.

5.5 El autor mantiene que la larga duración injustificada de las actuaciones en el examen de su caso, así como la privación de un juicio justo y la sensación de ser nuevamente víctima de discriminación sistémica por pertenecer a una minoría, le ocasionaron sufrimiento mental, angustia y temor, lo cual, junto con el resultado negativo del caso *Carlson*, que debía sentar un precedente, le produjo una sensación de impotencia, hechos que en total equivalen a un trato cruel, inhumano y degradante¹⁶.

5.6 El autor reafirma además que el Tribunal de Derechos Humanos de Saskatchewan no obró con independencia e imparcialidad y pareció estar animado por el deseo de resolver con el menor gasto posible los casos de violación de los derechos humanos. El autor cita un rumor según el cual, en un caso diferente, el personal de la oficina del Auditor General afirmó al parecer que las actuaciones deberían prolongarse hasta que muriera la víctima.

¹⁶ Véase la comunicación N° 1015/2001, *Pertterer c. Austria*, dictamen aprobado el 20 de julio de 2004, párr. 9.2.

5.7 Por último, el autor subraya que, al modificar la disposición discriminatoria del Código de Derechos Humanos de Saskatchewan, el Gobierno reconoció que el Código había incumplido las obligaciones internacionales contraídas en materia de derechos humanos.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

6.1 Antes de examinar toda reclamación formulada en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir, de conformidad con el artículo 93 de su reglamento, si la comunicación 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 está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3 En lo que respecta a la cuestión relativa al agotamiento de los recursos internos, el Comité observa que el caso planteado por el autor sigue pendiente de examen en la CDHS. Toma nota de la argumentación del Estado parte en el sentido de que el autor no entabló una acción judicial ante los tribunales ordinarios y que no presentó una reclamación en el marco del Convenio colectivo de la Universidad de Regina. El Comité toma nota asimismo de la alegación del autor de que decidió no entablar una acción judicial ante los tribunales ordinarios tras la previsión optimista de la CDHS en cuanto a la pronta resolución del caso *Carlson*, que debía sentar un precedente, y por falta de medios financieros. El Comité toma nota además de la afirmación del autor de que pidió en vano ser oído por la Asociación del personal docente de la Universidad de Regina.

6.4 En cuanto a las acusaciones de violaciones del artículo 2, párrafo 1, y del artículo 26, el Comité recuerda su jurisprudencia según la cual las consideraciones financieras o las dudas en cuanto a la efectividad de los recursos internos no exime al autor de la necesidad de agotarlos¹⁷ y llega a la conclusión de que, como el caso sometido a la CDHS sigue pendiente y a la luz de la decisión del autor de no entablar una acción judicial ante los tribunales ordinarios, no se han agotado los recursos internos en lo que respecta a la queja presentada por discriminación por motivos de edad y discriminación sistémica en virtud de esas disposiciones. Además, las audiencias ante la CDHS no son por naturaleza un "recurso judicial". El Comité concluye además que, a pesar del optimismo inicial manifestado por la CDHS en cuanto a la pronta resolución del caso *Carlson*, que debería sentar un precedente, no se puede considerar que el Estado parte fuera responsable de que el autor no entablara una acción judicial ante los tribunales ordinarios, y que, de acuerdo con la jurisprudencia del Comité, al no haber presentado la reclamación dentro del plazo requerido para iniciar el procedimiento, no se han agotado los recursos internos¹⁸. El Comité, por consiguiente, considera que esa parte de la comunicación no es admisible con arreglo al artículo 2 y al artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo.

6.5 Con respecto a la afirmación de que el autor fue privado de un juicio justo o una audiencia imparcial y de un recurso efectivo, el Comité toma nota de la alegación del Estado parte de que el autor no demostró que otros recursos se hubieran prolongado de manera injustificada y no se opuso a que se suspendiera el examen de su caso ante la CDHS

¹⁷ Véanse las comunicaciones N° 224/1987, *A. y S. N. c. Noruega*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 11 de julio de 1988, párr. 6.2; N° 397/1990, *P. S. c. Dinamarca*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 22 de julio de 1992, párr. 5.4; y N° 550/1993, *Faurisson c. Francia*, dictamen aprobado el 8 de noviembre de 1996, párr. 6.1.

¹⁸ Véase la comunicación N° 743/1997, *Truong c. el Canadá*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 5 de mayo de 2003, párr. 7.6.

hasta que se resolviera el caso *Carlson*, que debía sentar un precedente. El Comité toma nota asimismo del hecho indiscutible de que el autor acudió por primera vez a la oficina de la CDHS el 12 de diciembre de 2002 y de que el 22 de junio de 2004 no se opuso a que se suspendiera el examen de su caso hasta que se resolviera el caso *Carlson*, que debía sentar un precedente. Además, el Comité toma nota de que la CDHS mantuvo al autor informado de la evolución de las actuaciones del caso *Carlson* hasta el final.

6.6 El autor no se opuso a que se aplazara el examen de su caso hasta que se resolviera el caso *Carlson*, a pesar de que se tardaría mucho tiempo en llegar a una decisión definitiva. El autor, además, no parece que haya pedido una audiencia a la CDHS para exponer su caso y tampoco ha presentado una queja a las autoridades nacionales por la demora en el examen de su caso ante la CDHS. El Comité considera que está claro que el autor aceptó la demora de las actuaciones ante la CDHS y, por consiguiente, no puede concluir que los recursos internos, que según ambas partes continúan, se hayan prolongado injustificadamente y que por ello el autor no está obligado a agotarlos. El Comité, por lo tanto, estima que las reclamaciones formuladas de acuerdo con el artículo 14, párrafo 1, y con el artículo 2, párrafo 3, no son admisibles con arreglo a lo dispuesto en el artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo.

6.7 En cuanto a la afirmación del autor de que se ha violado el artículo 14, párrafo 3, el Comité hace observar que esa disposición solo se aplica en los procedimientos penales, y no al caso presente, cuya naturaleza es distinta. Esa alegación, por lo tanto, es inadmisibile *ratione materiae*, por ser incompatible con las disposiciones del Pacto, con arreglo al artículo 3 del Protocolo Facultativo.

6.8 Con respecto a la supuesta violación del artículo 7 del Pacto, el Comité considera que el autor no demostró suficientemente, a los efectos de la admisibilidad, que la angustia causada por la larga duración de las actuaciones ante la CDHS equivalió a tortura o trato inhumano o degradante. Esa parte de la comunicación, por consiguiente, es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.9 Por último, en lo que respecta a las afirmaciones relativas a las actuaciones ante el Tribunal de Derechos Humanos de Saskatchewan en el caso *Carlson*, que debía sentar un precedente, y a la naturaleza de la Comisión de Derechos Humanos que el Estado parte había establecido en Saskatchewan, el Comité considera que el autor no ha fundamentado, a los efectos de la admisibilidad, la alegación de parcialidad y de falta de independencia de que supuestamente dio muestras el Tribunal de Derechos Humanos de Saskatchewan durante las actuaciones en dicho caso. Tampoco ha fundamentado la alegación relativa a la violación del artículo 2, párrafos 1 y 2, del Pacto a este respecto. Por consiguiente, el Comité llega a la conclusión de que también esa parte de la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud del artículo 2 y el artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo;
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y del autor.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**P. Comunicación N° 1578/2007, *Dastgir c. el Canadá*
(Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Javed Dastgir (representado por el Sr. Stewart Istvanffy, abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Canadá
<i>Fecha de la comunicación:</i>	26 de julio de 2007 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Deportación al Pakistán, tras la denegación de una solicitud de asilo
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Inadmisibilidad por no agotamiento de los recursos internos
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Recursos efectivos; derecho a la vida; tortura o tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; procedimiento judicial; libertad de religión
<i>Artículos del Pacto:</i>	6; 7; 14; 18; y 2
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; y 3

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

Reunido el 30 de octubre de 2008,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 El autor de la comunicación es el Sr. Javed Dastgir, ciudadano pakistaní y musulmán chiíta, cuyo paradero se desconoce en la actualidad. Afirma que si se le traslada al Pakistán será víctima de la violación por el Estado parte de los artículos 6, 7, 14, 18 y 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Está representado por un abogado, el Sr. Stewart Istvanffy.

1.2 El 30 de julio de 2007 el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales denegó, en nombre del Comité, la solicitud del autor de medidas provisionales de protección.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor vivía en Lahore, provincia de Punjab, bastión del grupo sectario sunita Sipah-E-Sahaba Pakistán (SSP). Afirma que el SSP lo perseguía porque era un miembro

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood.

destacado del grupo chiíta y por su participación en una organización benéfica (Anjuman Hussainia) asociada a su templo (Imambargah) en Lahore. Alega que miembros del SSP le pegaron palizas en tres ocasiones. El 14 de enero de 1998 recibió una paliza después de un discurso que había pronunciado en una protesta contra el SSP. El 31 de mayo de 2000, cuando supervisaba la construcción de un centro de bienestar para la comunidad en nombre de Anjuman Hussainia, le pegaron y lo apuñalaron, causándole una herida que necesitó 21 puntos en una pierna. Señala que denunció el hecho a la policía y al Comisionado adjunto de la policía de Lahore, pero no se tomó ninguna medida. El 3 de agosto de 2001, fue agredido y golpeado por miembros del SSP. Denunció el incidente a la policía, pero tampoco se tomó ninguna medida. Aporta certificados médicos como presunta prueba de los golpes recibidos.

2.2 Según el autor, el 25 de junio de 2000, unos miembros del SSP que lo buscaban acosaron a su familia entrando por la fuerza en su hogar. El 2 de octubre de 2001, miembros del SSP dispararon tiros fuera de su casa y les amenazaron. El autor alega que el estrés causado por esos incidentes condujo a la enfermedad y la muerte de su madre en octubre de 2001. También alega que en 2005 su hermano fue asesinado por la policía a causa de su asociación y sus vínculos políticos con militantes.

2.3 Después de consultar a los dirigentes de su comunidad y a su familia y considerando que en el Pakistán no había ningún lugar adonde pudiera ir para evitar la persecución, el autor decidió buscar refugio fuera del país. Se trasladó al Canadá, donde solicitó el estatuto de refugiado en septiembre de 2001. El 19 de junio de 2003, la Junta de Inmigración y Refugiados (en adelante la Junta) decidió que el autor no podía acogerse a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, principalmente porque no había podido demostrar su identidad. Según el autor, la Junta no tuvo suficientemente en cuenta la documentación presentada en apoyo de su caso y el miembro de la Junta que tomó la decisión rechaza presuntamente a la mayoría de los solicitantes de asilo.

2.4 El 17 de septiembre de 2003 se rechazó su solicitud de revisión judicial de esa decisión. El 17 de marzo de 2007 el autor solicitó una evaluación previa del riesgo de retorno, que se le denegó el 2 de mayo de 2007. El autor formula alegaciones contra el funcionario encargado de esa evaluación análoga a las que formula contra el miembro de la Junta. El 19 de junio de 2007, el autor solicitó la revisión judicial de esa decisión y pidió que se suspendiera la deportación. Afirma que la revisión judicial por el Tribunal Federal no es una apelación en cuanto al fondo, sino un examen muy restringido de los eventuales errores flagrantes de derecho, y no tiene efectos suspensivos. El 23 de julio de 2007 se rechazó la solicitud de suspensión, porque el autor no había demostrado que se exponía a un daño irreparable¹. El autor afirma que no solicitó un visado por razones humanitarias porque el caso se presentaría de la misma manera que en la evaluación previa del riesgo, y su verdadera razón para permanecer en el Canadá es que está en peligro de que lo maten en el Pakistán.

2.5 El autor afirma que la situación general de los derechos humanos en el Pakistán es crítica y que se han dado numerosos casos de coches bomba y de matanzas de civiles, en particular chiítas. La impunidad reina en el Pakistán para quienes lo persiguen, hecho bien documentado en los informes sobre derechos humanos y en artículos de periódico.

La denuncia

3.1 El autor afirma que ha agotado todos los recursos internos disponibles que habrían tenido por efecto evitar su deportación. Afirma que, si es deportado, se violarán los

¹ El 11 de diciembre de 2007, el Estado parte informó al Comité que esta solicitud de revisión judicial de la decisión sobre la evaluación previa del riesgo de retorno había sido rechazada el 6 de septiembre de 2007.

artículos 6 y 7 porque existe el riesgo de que sea torturado o asesinado, teniendo especialmente en cuenta las dos tentativas anteriores de asesinato de que fue objeto y el asesinato de su hermano.

3.2 El autor alega también una violación del artículo 2, porque los procedimientos de evaluación previa del riesgo y de revisión por razones humanitarias no satisfacen la obligación del Estado parte de garantizar que dispone de un recurso efectivo. Afirma que se ha violado el artículo 14, por falta de un juicio con las debidas garantías para la defensa de sus derechos fundamentales, y que se ha infringido el artículo 18 porque es objeto de persecución a causa de sus creencias religiosas.

3.3 El autor formula reclamaciones de carácter general sobre los procedimientos de revisión en materia de asilo del Canadá, incluido el hecho de que efectúen la evaluación previa del riesgo de retorno funcionarios de inmigración que no tienen competencia en cuestiones internacionales de derechos humanos ni en asuntos jurídicos en general y que no son imparciales, independientes ni competentes.

Comunicaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 11 de diciembre de 2007, el Estado parte transmitió sus observaciones sobre la admisibilidad y el fondo de la comunicación y presentó los argumentos detallados de la Junta y del funcionario de evaluación previa del riesgo de retorno y la revisión judicial de la decisión de este último. La Junta consideró, entre otras cosas, que las afirmaciones del autor no eran dignas de crédito y que la historia que contaba era "una pura invención". Llegó a esta conclusión porque el autor no había demostrado su identidad, carecía de credibilidad por cuanto daba información contradictoria y no había demostrado la existencia de un temor a la persecución ni la imposibilidad de obtener protección en el Pakistán. Entre los factores que despertaron dudas considerables sobre su identidad figuraban la tenencia de un pasaporte falso, la explicación que daba sobre el presunto uso de un apodo, la falta de conformidad de su tarjeta de identidad, la facilidad con que el autor podía obtener documentos falsos y el hecho de que empleaba tres e incluso cuatro nombres diferentes. El Estado parte señala que, aunque el autor pidió efectivamente que se le autorizase a solicitar la revisión judicial de la decisión de la Junta, la petición se denegó porque no había presentado el expediente de solicitud (la documentación corroborativa requerida). Así, su petición de que se le autorizase a solicitar la revisión judicial nunca se sometió debidamente al Tribunal Federal y fue desestimada por falta de diligencia en la cumplimentación de la solicitud.

4.2 El funcionario encargado de la evaluación previa del riesgo de retorno llegó a la conclusión de que las pruebas presentadas no demostraban que el autor estuviese personalmente en peligro si era devuelto al Pakistán. Los artículos de prensa tenían escaso valor probatorio por diversas razones: eran fotocopias, lo que dificultaba la verificación de su autenticidad, no se mencionaba el nombre del autor en esos artículos y los hechos relatados no establecían un vínculo entre el autor y sus alegaciones de riesgo. El funcionario encargado de la evaluación llegó a la conclusión de que, pese a la violencia sectaria y el conflicto político que persistían en el país, el autor no había demostrado que él personalmente corriese ningún riesgo. Tampoco había podido demostrar la existencia de un vínculo entre la presunta muerte de su hermano y un riesgo propio de persecución. El razonamiento en que se fundaba la denegación de su solicitud de suspensión de la orden de deportación se apoyaba no solo en que el autor no había demostrado que se exponía a un daño irreparable, sino también en que el riesgo que pretendía correr si era devuelto al Pakistán había sido examinado por el funcionario encargado de la evaluación, quien había tomado la oportuna decisión, y en que no había necesidad de que el tribunal interviniese entonces porque el análisis de las alegaciones de riesgo efectuado por ese funcionario no estaba viciado ni era irrazonable. Tras la decisión negativa del funcionario encargado de la

evaluación previa del riesgo, se dio orden al autor de abandonar el Canadá el 31 de julio de 2007 en cumplimiento de la orden de deportación. El autor no se presentó sin embargo en el aeropuerto, por lo que se dictó una orden de detención en contra suya. Se sigue desconociendo su paradero.

4.3 El Estado parte refuta la admisibilidad de la comunicación alegando que las reclamaciones formuladas en relación con los artículos 6 y 7 son inadmisibles porque no se han agotado los recursos internos y por falta de fundamentación, y las reclamaciones en relación con los artículos 2, 14 y 18 lo son por incompatibilidad con el Pacto y por falta de fundamentación. El Estado parte afirma que el autor no ha agotado los recursos internos, puesto que no cumplimentó debidamente su petición de autorización para solicitar la revisión judicial de la decisión negativa de la Junta y no presentó una solicitud de residencia permanente por razones humanitarias. El Estado parte se remite a la jurisprudencia del Comité, así como a la del Comité contra la Tortura, para demostrar que la revisión judicial es un recurso efectivo reconocido que es preciso agotar con objeto de que una comunicación sea admisible, y que el autor podía haber presentado en la revisión judicial de la decisión de la Junta los mismos argumentos que ha presentado al Comité, a saber, que se desecharon arbitrariamente las pruebas y que la Junta no examina seriamente los casos². En particular, se refiere al hecho de que el Comité contra la Tortura ha tomado recientemente nota de la eficacia de la revisión judicial de las decisiones sobre consideraciones humanitarias efectuada por el Tribunal Federal para garantizar la equidad del sistema de determinación de la condición de refugiado en el Canadá³.

4.4 El Estado parte afirma que la solicitud de visado por razones humanitarias es un recurso disponible y efectivo y tanto el Comité contra la Tortura como este Comité han considerado en recientes dictámenes⁴ que ese procedimiento constituye un recurso que es necesario agotar antes de que se pueda considerar admisible una comunicación. La prueba consiste en determinar si el solicitante tendría dificultades insólitas, desproporcionadas o innecesarias si tuviese que solicitar un visado de residencia permanente desde el extranjero. Esa solicitud se puede fundar en el riesgo, en cuyo caso el funcionario evaluará el riesgo que correría el solicitante en el país al que se le devolvería, incluido el riesgo de que sea víctima de un trato excesivamente duro o inhumano y las malas condiciones reinantes en el país que lo recibiría.

4.5 El Estado parte afirma que el autor no ha fundamentado sus alegaciones en relación con los artículos 6 y 7. Estas alegaciones se fundan en los mismos hechos y las mismas pruebas presentadas ante las autoridades nacionales y no hay nada nuevo que indique que el autor corre un riesgo personal de tortura o malos tratos en el Pakistán. El Estado parte se fía de las decisiones de las autoridades nacionales y sostiene que no incumbe al Comité reevaluar las conclusiones sobre credibilidad de los tribunales nacionales competentes a menos que, según ha dicho el Comité, sea manifiesto que la evaluación fue arbitraria o equivalió a una denegación de justicia. En caso de que el Comité desee reevaluar las

² Comunicaciones N° 654/1995, *Adu c. el Canadá*, dictamen aprobado el 18 de julio de 1997; N° 603/1994, *Badu c. el Canadá*, dictamen aprobado el 18 de julio de 1997; N° 604/1994, *Nartey c. el Canadá*, dictamen aprobado el 18 de julio de 1997; y N° 939/2000, *Dupuy c. el Canadá*, dictamen aprobado el 18 de marzo de 2005. Entre la jurisprudencia del Comité contra la Tortura cabe citar las comunicaciones N° 66/1997, *P. S. S. c. el Canadá*, dictamen aprobado el 13 de noviembre de 1998; N° 86/1997, *P. S. c. el Canadá*, dictamen aprobado el 18 de noviembre de 1999; N° 42/1996, *R. K. c. el Canadá*, dictamen aprobado el 20 de noviembre de 1997; N° 95/1997, *L. O. c. el Canadá*, dictamen aprobado el 15 de mayo de 2000; y, entre la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Vilvarajah y otros c. el Reino Unido* (14 E.H.R.R. 218 (1991)).

³ Comunicaciones N° 273/2005, *Aung c. el Canadá*, dictamen aprobado el 15 de mayo de 2006, párr. 6.3; y *B. S. S. c. el Canadá*, dictamen aprobado el 12 de mayo de 2004, párr. 11.6.

⁴ *Aung c. el Canadá* (nota 3 *supra*), párr. 6.3; y *B. S. S. c. el Canadá* (nota 3 *supra*), párr. 11.6.

conclusiones de las autoridades nacionales, el Estado parte expone detalladamente el razonamiento de esas autoridades.

4.6 El Estado parte también sostiene que el artículo 2 no garantiza un derecho distinto a las personas, sino que describe la naturaleza y el alcance de las obligaciones de los Estados partes. Se remite a la jurisprudencia del Comité⁵ según la cual, con arreglo al artículo 2, el derecho a una reparación solo nace cuando se ha determinado la existencia de una violación de un derecho protegido en el Pacto y alega que, por consiguiente, esta declaración es inadmisibles. Subsidiariamente, el autor no ha fundamentado sus alegaciones en el contexto de esa disposición, dada la gran variedad de recursos efectivos disponibles en el Estado parte. El autor ha tenido la oportunidad de impugnar su deportación en diferentes órganos nacionales ante funcionarios imparciales. No llevó con diligencia a su término la solicitud de revisión judicial de la decisión de la Junta ni de concesión de un visado por razones humanitarias, lo que le habría permitido solicitar la revisión judicial si la decisión hubiese sido negativa. Pidió efectivamente, que se le autorizase a solicitar la revisión judicial de la decisión sobre la evaluación previa del riesgo de retorno, pero no se le concedió la necesaria autorización. Así pues, no ha demostrado de qué manera este sistema, ya sea a través de mecanismos individuales o globalmente, no le ha proporcionado un recurso efectivo.

4.7 El Estado parte afirma que las actuaciones para la determinación del estatuto de refugiado y el examen de las solicitudes de protección no entran en el artículo 14. Estas actuaciones tienen carácter de derecho público, cuya equidad está garantizada en el artículo 13⁶. El Estado parte llega pues a la conclusión de que esta reclamación es inadmisibles *ratione materiae* en virtud del Pacto. En el caso de que la referencia del autor al artículo 14 sea un error y de que el Comité desee examinar sus alegaciones en relación con el artículo 13, el Estado parte señala que estas son inadmisibles por razones de incompatibilidad. Como el autor no corre peligro en el Pakistán y es objeto de una orden legítima de deportación, no se halla legalmente en el territorio del Canadá. Subsidiariamente, el Estado parte señala que el autor no ha demostrado que las actuaciones que condujeron a que se pronunciase la orden de deportación no fueran conformes al procedimiento legal, ni que el Gobierno del Canadá actuó de mala fe o en abuso de poder⁷. Su caso fue oído por un tribunal independiente, estuvo representado por un abogado y tuvo plena oportunidad de participar, incluso mediante testimonio oral y por escrito. Tuvo acceso a la revisión judicial de la decisión de la Junta, a la evaluación previa del riesgo de retorno y a la solicitud de visado por razones humanitarias, y pudo incluso solicitar la revisión judicial de estas decisiones.

4.8 El Estado parte alega que no incumbe al Comité examinar el sistema de determinación de la condición de refugiado en general del Canadá sino solo examinar si en el presente caso el Estado parte cumplió las obligaciones que le impone el Pacto. Sostiene que el procedimiento de evaluación previa del riesgo de retorno es un mecanismo interno efectivo para la protección de quienes pueden estar en peligro en caso de expulsión. El Estado parte remite al Comité a varias decisiones del Tribunal Federal, entre otras, *Say c. el Canadá* (Fiscal General)⁸, en las que se examinó detalladamente la independencia de los funcionarios que toman decisiones en materia de evaluación previa del riesgo. En cuanto al argumento de que el funcionario encargado de la evaluación no examinó las pruebas

⁵ Véase la comunicación N° 275/1988, *S. E. c. la Argentina*, decisión de 26 de marzo de 1990, párr. 5.3.

⁶ El Estado parte se refiere a las comunicaciones N° 1341/2005, *Zundel c. el Canadá*, dictamen aprobado el 20 de marzo de 2007; y N° 1234/2003, *P. K. c. el Canadá*, dictamen aprobado el 20 de marzo de 2007.

⁷ Hace referencia a la comunicación N° 58/1979, *Maroufidou c. Suecia*, dictamen aprobado el 9 de abril de 1981.

⁸ 2005 FC 739.

anteriormente presentadas a la Junta, el Estado parte señala que ello concuerda con las atribuciones de dicho funcionario en virtud del apartado a) del artículo 113 de la Ley de inmigración y protección de los refugiados. El funcionario declaró correctamente que "el proceso de examen del riesgo antes de la devolución no constituye de por sí una instancia de apelación o revisión de la decisión negativa de la Sección de protección de los refugiados". El Estado parte afirma que las extensas denuncias del autor contra el procedimiento de evaluación son totalmente injustificadas, y el hecho de que la tasa de aceptación en esta fase sea escasa significa que la mayoría de las personas que necesitaban protección la habían recibido ya de la Junta.

4.9 El Estado parte señala que el Comité no debe reemplazar las conclusiones de las autoridades nacionales por sus propias conclusiones sobre si el autor estaría razonablemente en peligro de ser víctima de un trato que violase el Pacto a su regreso al Pakistán, porque el procedimiento nacional no revela ningún error manifiesto o irrazonable y no está viciado por abuso de proceso, parcialidad o irregularidades graves. La evaluación de los hechos y de las pruebas en un caso determinado incumbe a los tribunales nacionales de los Estados partes. El Comité debe evitar convertirse en una "cuarta instancia" judicial.

4.10 En cuanto a la pretensión del autor de que se ha violado el artículo 18, el Estado parte supone que el autor alega que si se le deportase sería objeto de persecución religiosa, porque se pretende un musulmán chiíta. El Estado parte sostiene que ninguna de las autoridades nacionales en ningún nivel creyeron que estuviese en peligro o corriese un riesgo a causa de su religión. Además, ese artículo no prohíbe a un Estado expulsar a una persona a otro Estado que pueda no respetar el principio de protección enunciado en este artículo. El Comité solo ha dado excepcionalmente aplicación extraterritorial a derechos garantizados por el Pacto, protegiendo así el carácter esencialmente territorial de esos derechos. Según el Estado parte, limitar el poder de un Estado de controlar la inmigración a través de las fronteras atribuyendo carácter extraterritorial a los artículos del Pacto constituiría una denegación de la facultad soberana del Estado de expulsar a extranjeros de su territorio.

5. A pesar de una solicitud de comentarios sobre las observaciones del Estado parte enviada al abogado el 12 de diciembre de 2007 y de dos recordatorios ulteriores de fechas 8 de mayo y 4 de agosto de 2008, el autor no ha comentado los argumentos del Estado parte.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

6.2 En relación con el agotamiento de los recursos internos, el Comité toma nota del argumento del Estado parte de que el autor no recurrió a diversas vías de reparación internas. No completó su petición de autorización para solicitar la revisión judicial de la decisión negativa de la Junta, lo que condujo a la desestimación de su petición, y no solicitó el visado por razones humanitarias, porque estimó que ello solo serviría para confirmar la decisión tomada en la evaluación previa del riesgo de retorno. El Comité recuerda que dudar simplemente de la eficacia de los recursos internos no dispensa de la necesidad de agotarlos y que el cumplimiento de normas de procedimiento razonables incumbe al propio solicitante⁹. Toma nota asimismo de que, pese a varios recordatorios enviados al autor, este no ha respondido a los argumentos del Estado parte sobre el no agotamiento de los recursos

⁹ Comunicaciones N° 1543/2007, *Aduhene y Agyemam c. Alemania*, decisión adoptada el 21 de julio de 2008; y N° 982/2001, *Bhullar c. el Canadá*, decisión adoptada el 31 de octubre de 2006.

internos, en particular en relación con su solicitud de revisión judicial de la decisión de la Junta. Así pues, el Comité considera que el autor no ha agotado los recursos internos en cumplimiento del artículo 2 y del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

7. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 2 y del apartado b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo;

b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y del autor, por conducto de su abogado.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**Q. Comunicación N° 1580/2007, F. M. c. el Canadá
(Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	F. M. (representado por la abogada Johanne Doyon)
<i>Presuntas víctimas:</i>	El autor, su esposa M. C. y sus hijos S. (20 años), P. C. (17 años), P. (14 años), L. (11 años) y P. (10 años)
<i>Estado parte:</i>	Canadá
<i>Fecha de la comunicación:</i>	26 de julio de 2007 (comunicación inicial)
<i>Asunto:</i>	Devolución de solicitantes de asilo rechazados a México
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	No agotamiento de los recursos internos; alegaciones no fundamentadas e incompatibles con el Pacto
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a la vida; derecho a la protección contra penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes; derecho a la seguridad de la persona; derecho a ser oído por un tribunal competente, independiente e imparcial; derecho de los niños a medidas de protección
<i>Artículos del Pacto:</i>	6; 7; 9, párrafo 1; 13; 14; y 24, párrafo 1
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 30 de octubre de 2008,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 El autor de la comunicación, fechada el 26 de julio de 2007, es el Sr. F. M. que presenta la comunicación en nombre propio y en nombre de su esposa y sus cinco hijos (de 20, 17, 14, 11 y 10 años de edad), todos ellos ciudadanos mexicanos que, después de haber presentado la comunicación, fueron expulsados a México. Afirman ser víctimas de la violación por el Canadá de sus derechos amparados en los artículos 6 y 7, el párrafo 1 del artículo 9, los artículos 13 y 14 y el párrafo 1 del artículo 24 del Pacto. Están representados por abogado.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood.

1.2 El 9 de agosto de 2007 el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales decidió no responder favorablemente a la solicitud de medidas provisionales de protección formulada por los autores en su comunicación inicial.

Los hechos expuestos por los autores

2.1 El Sr. F. M. afirma que su hermanastra estaba casada con un tal M. C., presunto miembro de una banda de narcotraficantes en México. Como no tenía noticias de su hermanastra ni de su marido desde hacía cierto tiempo, el 18 de septiembre de 2005 F. M. señaló su desaparición al ministerio público de Atizapán. Sus cadáveres aparecieron en un automóvil al día siguiente. Al parecer, habían recibido tiros en la cabeza por orden del jefe de un grupo de narcotraficantes rival conocido con el nombre de "El Compadre". Desde ese día, F. M. y su esposa se ocupan de los tres hijos de los difuntos. El doble asesinato fue ejecutado al parecer por un tal S. M.

2.2 La policía judicial de Atizapán bajo la dirección del comandante Contreras, se encargó de la investigación del doble asesinato. El 19 de septiembre de 2005 F. M. fue interrogado y los días 19 y 22 de septiembre de 2005 se procedió a un registro del domicilio de las víctimas en su presencia. Los policías supuestamente robaron efectos personales (entre estos, droga) y amenazaron al autor para que guardase silencio.

2.3 Hacia fines de septiembre de 2005, F. M. y su familia empezaron a recibir llamadas telefónicas anónimas amenazadoras y estaban vigilados por un vehículo aparcado al exterior de su casa. El 13 de octubre de 2005 la familia recibió dos llamadas telefónicas dudosas en el domicilio de la madre de F. M. y el 18 de octubre de 2005 el mismo vehículo fue visto delante de la casa de las personas asesinadas cuando la familia se hallaba en ella para buscar los efectos personales de los hijos. El 21 de octubre de 2005 el autor se presentó en el ministerio público de Atizapán para denunciar estos hechos. El agente del ministerio le respondió que debía dirigirse a la policía judicial, a lo que renunció porque tenía miedo del comandante.

2.4 El 23 de octubre de 2005 las presuntas víctimas y otros ocho miembros de la familia se fueron de México. Llegaron al Canadá el mismo día y presentaron todos inmediatamente una solicitud de asilo. La Sección de Protección de los Refugiados (en lo sucesivo la SPR) de la Junta de Inmigración y Estatuto de Refugiado (en adelante la Junta) rechazó la solicitud de asilo el 17 de mayo de 2006. La SPR consideró que las presuntas víctimas no habían demostrado la existencia de un temor fundamentado de persecución en México y llegó a la conclusión de que no eran refugiados ni personas que fuese necesario proteger. Llegó asimismo a la conclusión de que, incluso en el caso de que las alegaciones de las presuntas víctimas hubiesen sido verosímiles, sus solicitudes de asilo habrían sido rechazadas porque esas personas tenían la posibilidad de hallar refugio interno en México. El 19 de octubre de 2007 se devolvió a las presuntas víctimas a México.

La denuncia

3.1 El Sr. F. M. afirma ser víctima de la violación por el Estado parte de los artículos 6 y 7, el párrafo 1 del artículo 9, los artículos 13 y 14 y el párrafo 1 del artículo 24 del Pacto. Asegura que tanto su vida y su seguridad, como las de su esposa y sus hijos, corren peligro a causa de su pertenencia a la familia de un presunto narcotraficante que fue asesinado. Han recibido en efecto amenazas procedentes de narcotraficantes y de las autoridades de policía y judiciales. Afirma que no pueden obtener protección del Estado mexicano y que la posibilidad de refugio interno no existe en México. Señala también que el presunto asesino de su hermanastra y su esposo es conocido por haber agredido y amenazado de muerte a los miembros de la familia de sus víctimas y que los narcotraficantes están protegidos por policías corruptos.

3.2 El Sr. F. M. señala asimismo que la Junta no evaluó la credibilidad de sus alegaciones acerca de las amenazas recibidas. La Junta consideró que, incluso si hubiesen sido creíbles esas alegaciones, existía la posibilidad del refugio interno en México e indicó que otros miembros de la familia de los difuntos vivían todavía en el país. El Sr. F. M. considera que ellos corrían un peligro mayor que los demás miembros de la familia, debido sobre todo a que ellos tenían bajo su guarda a los hijos de las personas asesinadas.

3.3 El autor afirma que la corrupción de la policía está muy generalizada en México y que no puede esperar ninguna protección de su parte, en particular contra narcotraficantes que actúan con toda impunidad.

3.4 El autor señala por último que se han agotado los recursos internos, porque las solicitudes de aplicación de consideraciones humanitarias y de evaluación previa del riesgo de retorno no son recursos efectivos. La decisión de aplicar las consideraciones humanitarias no se toma sobre una base legal y es más bien un favor concedido por un ministro. La evaluación previa del riesgo de retorno no es un recurso efectivo porque solo se tienen en cuenta nuevos elementos de prueba y estos recursos se desestiman sistemáticamente, como se indica en la jurisprudencia del Comité contra la Tortura en el caso N° 133/1999, *Falcon Ríos c. el Canadá*, dictamen aprobado el 23 de noviembre de 2004.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 En febrero y septiembre de 2008 el Estado parte impugnó la admisibilidad y el fondo de la comunicación. A su juicio, la comunicación es inadmisibles porque no se han agotado los recursos internos, ya que las presuntas víctimas habrían podido presentar al Tribunal Federal una solicitud de autorización y una solicitud de revisión judicial de la decisión negativa de la SPR. El autor pretende que no presentaron esta solicitud porque no tenían derecho a apelar contra la decisión de la SPR. Según el Estado parte, aunque la revisión judicial de una decisión de la SPR no se hace de oficio, el Tribunal Federal examina con detalle cada solicitud de autorización de revisión judicial que se le somete. Varios fallos del Tribunal Federal que el autor cita como prueba demuestran que las solicitudes de autorización de la revisión judicial son un recurso efectivo. En varias ocasiones, el Comité de Derechos Humanos y el Comité contra la Tortura han declarado inadmisibles las comunicaciones porque los autores no habían agotado los recursos internos disponibles, comprendida la solicitud de autorización y de revisión judicial del Tribunal Federal (comunicaciones Nos. 1302/2004, 273/2005, respectivamente). Las presuntas víctimas habrían podido pedir asimismo al Tribunal Federal que los autorizase a solicitar la revisión judicial de las decisiones sobre su petición de evaluación previa del riesgo de retorno y su solicitud de aplicación de consideraciones humanitarias. Habrían podido al mismo tiempo pedir al Tribunal Federal que ordenase suspender la medida de expulsión hasta que se tomase una decisión sobre la solicitud de autorización y, en su caso, hasta la conclusión de la revisión judicial.

4.2 El Estado parte afirma asimismo que la comunicación carece manifiestamente de fundamento y que ciertas alegaciones del autor son incompatibles con el Pacto. Recuerda las observaciones generales del Comité sobre los artículos 6 y 7¹, según las cuales el interesado debe demostrar que corre un riesgo personal y real de que se violen efectivamente sus derechos. Ahora bien, el autor no ha demostrado la existencia de violación *prima facie* de los artículos 6 y 7 del Pacto. En ausencia de un riesgo personal y

¹ Observaciones generales N° 6 (1982), *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/37/40)*, y N° 20 (1992), *ibid.*, *cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/47/40)*, anexo VI.

real de muerte o de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes, no se puede determinar en este caso particular la existencia de una violación del párrafo 1 del artículo 9.

4.3 Tanto la SPR como el funcionario encargado del expediente de evaluación previa del riesgo de retorno consideraron que las alegaciones de las presuntas víctimas no eran suficientemente creíbles y que estos no habían presentado ninguna prueba que pudiese corroborar sus afirmaciones. Cuando la SPR observó que otros miembros de la familia vivían sin problemas en México, las presuntas víctimas señalaron que ello se debía a que esas personas no vivían en Atizapán. Las presuntas víctimas no pudieron explicar las razones por las cuales su seguridad seguiría estando amenazada si se trasladasen a otra ciudad mexicana.

4.4 El Estado parte refuta la afirmación de que los narcotraficantes mexicanos estén protegidos por policías corruptos. Los artículos de periódico presentados como prueba por el autor demuestran que el presunto asesino de las dos personas mencionadas ha sido efectivamente detenido.

4.5 En lo que respecta al párrafo 1 del artículo 24 del Pacto, el Estado parte sostiene que esta alegación no añade nada a las alegaciones formuladas en relación con los artículos 6 y 7 del Pacto. Subsidiariamente, recuerda que las presuntas víctimas no han demostrado que su expulsión privaría a los cuatro niños de la protección que exige su condición de menores.

4.6 El Estado parte sostiene que las alegaciones en relación con los artículos 13 y 14 son incompatibles *ratione materiae* con las disposiciones del Pacto. El artículo 13 no se aplica en este caso, porque las presuntas víctimas no estaban legalmente en el Canadá cuando se pronunció la orden de expulsión. Subsidiariamente, el Estado parte sostiene que no ha habido violación del artículo 13, porque la expulsión solo se ordenó una vez que la solicitud de asilo fuera rechazada tras un examen a fondo y con la posibilidad de un recurso judicial.

4.7 El Estado parte impugna la aplicabilidad del artículo 14 a la determinación del estatuto de refugiado o a la protección que puede conceder un Estado a un solicitante de asilo. A título subsidiario, el Estado parte afirma que las presuntas víctimas no han conseguido demostrar que los respectivos procedimientos ante la SPR y el funcionario de evaluación previa del riesgo de retorno se hayan desarrollado de una manera no conforme con el artículo 14 del Pacto.

4.8 Por las razones citadas, el Estado parte pide al Comité que declare inadmisibles las comunicaciones. En su caso, el Estado parte sostiene que la comunicación carece de fundamento por las mismas razones.

Comentarios del autor

5.1 El 8 de mayo de 2008 el autor formuló comentarios sobre las observaciones del Estado parte. En estos comentarios precisa que no había presentado al Tribunal Federal una petición de autorización y de revisión judicial de la decisión de la SPR porque su representante en aquella época se lo había desaconsejado y había insistido en que pedir una solicitud de autorización al Tribunal Federal no era necesario, resultaría demasiado oneroso y sería un esfuerzo seguramente perdido de antemano.

5.2 El autor reitera que ni la evaluación previa del riesgo de retorno ni la solicitud de aplicación de medidas humanitarias constituyen recursos efectivos en el Canadá. Por lo tanto, el autor tampoco puede considerar recursos efectivos las solicitudes de autorización y de revisión judicial de las decisiones adoptadas en esos dos procedimientos.

5.3 El autor señala que la conclusión de la SPR en cuanto a la falta de credibilidad de sus argumentos se fundó en inverosimilitudes o incoherencias no pertinentes y que la SPR nunca se pronunció sobre el fundamento central de su solicitud de protección. Señala asimismo que, a causa de la incidencia de la criminalidad y de las violaciones de los

derechos humanos en México, no existe ninguna posibilidad de refugio interno para él y su familia.

Deliberaciones del Comité

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

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 está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3 El Comité toma nota de que el Estado parte afirma que la comunicación es inadmisibile porque no se han agotado los recursos internos. Señala, en particular, que las presuntas víctimas habrían podido presentar al Tribunal Federal una solicitud de autorización y una solicitud de revisión judicial de la decisión negativa de la Junta de Inmigración y Estatuto de Refugiado. Habrían podido pedir asimismo al Tribunal Federal autorización para solicitar la revisión judicial de las decisiones adoptadas sobre sus solicitudes de evaluación previa de riesgo de retorno y de aplicación de consideraciones de carácter humanitario. Por último, habrían podido al mismo tiempo pedir al Tribunal Federal que ordenase la suspensión de la medida de expulsión hasta que se tomase una decisión sobre la solicitud de autorización y, en su caso, hasta la conclusión de la revisión judicial. El Comité observa que el autor ha indicado en respuesta que estas peticiones no son recursos efectivos. El Comité recuerda que, con arreglo a su jurisprudencia, el simple hecho de dudar de la eficacia de los recursos internos no exime al autor de una comunicación de la obligación de agotarlos². Se sigue, en estas circunstancias, que el autor de la presente comunicación no ha agotado los recursos internos. La comunicación es por consiguiente inadmisibile en virtud del párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.4 Habida cuenta de esta conclusión, el Comité no necesita examinar los demás argumentos aducidos respecto de la admisibilidad de la comunicación.

7. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud del párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo;

b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del autor y del Estado parte.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto francés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

² Véase la comunicación N° 654/1995, *Kwame Williams Adu c. el Canadá*, decisión de 18 de julio de 1997, párr. 6.2.

**R. Comunicación N° 1582/2007, Kudrna c. la República Checa
(Decisión adoptada el 21 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sra. Vera Kudrna (no representada por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	La autora
<i>Estado parte:</i>	República Checa
<i>Fecha de la comunicación:</i>	23 de diciembre de 2006 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Discriminación basada en la ciudadanía respecto de la restitución de bienes
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Abuso del derecho de presentación de comunicaciones
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Igualdad ante la ley; igual protección de la ley sin discriminación de ningún tipo
<i>Artículo del Pacto:</i>	26
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	3

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

Reunido el 21 de julio de 2009,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1. La autora de la comunicación es la Sra. Vera Kudrna, ciudadana de los Estados Unidos de América y antigua ciudadana de Checoslovaquia, nacida en 1934, residente actualmente en los Estados Unidos. Alega ser víctima de una violación por la República Checa del artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹. No está representada por un abogado.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 La autora partió de Checoslovaquia con su marido en septiembre de 1965. El 12 de marzo de 1976 perdió la ciudadanía checoslovaca y el 30 de abril de 1976 obtuvo la ciudadanía de los Estados Unidos.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli y Sr. Krister Thelin.

Se adjunta a la presente decisión el texto del voto particular firmado por el Sr. Rafael Rivas Posada, miembro del Comité.

¹ El Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos entró en vigor para la República Checa el 1° de enero de 1993.

2.2 La autora era propietaria de la mitad de una casa en Praga. Su parte de la casa fue confiscada cuando abandonó el país y actualmente pertenece al municipio. La autora fue rehabilitada en virtud de la Ley N° 119/1990, pero nunca se le devolvió su propiedad porque no cumplía los criterios de ciudadanía.

2.3 El 17 de octubre de 1995, la autora presentó una demanda en el Tribunal de Distrito de Praga 6, que desestimó la reclamación aduciendo que ella había confirmado que no cumplía el requisito de ciudadanía previsto en la Ley N° 87/1991. Apeló contra esa decisión al Tribunal Municipal de Praga, que rechazó su demanda el 16 de junio de 1998. Posteriormente apeló al Tribunal Supremo, que desestimó el recurso el 18 de diciembre de 1998 por el motivo de que la autora había obtenido la ciudadanía estadounidense y había perdido la checoslovaca, por lo que no cumplía los requisitos de la Ley de restitución N° 87/1991. Más adelante presentó una solicitud al Tribunal Constitucional, que fue desestimada el 15 de noviembre de 1999 por el mismo motivo.

La denuncia

3. La autora alega que la negativa del Estado parte a proceder a la restitución de sus bienes por no cumplir los criterios de ciudadanía constituye un acto de discriminación por motivos de nacionalidad al vulnerar el artículo 26 del Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 4 de febrero de 2008, el Estado parte formuló sus observaciones sobre la admisibilidad y el fondo de la comunicación.

4.2 Sobre la admisibilidad, el Estado parte afirma que el caso es inadmisibles porque supone un abuso del derecho a presentar comunicaciones, dado que la autora esperó más de siete años desde la decisión del Tribunal Constitucional de 15 de noviembre de 1999 para presentar su caso al Comité. Aunque reconoce que no hay un plazo explícito para presentar comunicaciones al Comité, el Estado parte señala los límites temporales de otras instancias internacionales, en particular el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial —seis meses después de haber agotado los recursos internos— para demostrar que el tiempo que la autora esperó en este caso fue más allá de lo razonable. Aunque el Estado parte estuviera dispuesto a tolerar una ligera desviación en la aplicación de esa norma, no consideraría razonable un intervalo de más de un año. Alega que la autora no ha dado una explicación objetiva y razonable, como podría ser la alegación de nuevos hechos, que justifique la demora de su comunicación. El Estado parte concuerda con la opinión disidente del Sr. Amor en el caso *Zdenek y Ondracka c. la República Checa*², y señala que la jurisprudencia del Comité a este respecto es bastante incoherente.

4.3 El Estado parte también alega que la comunicación es inadmisibles *ratione temporis*, habida cuenta de que la propiedad de la autora fue enajenada en 1966, mucho antes de que la República Socialista de Checoslovaquia ratificara el Pacto y el Protocolo Facultativo.

4.4 Sobre el fondo de la cuestión, el Estado parte hace referencia a sus anteriores comunicaciones en casos similares e indica que sus leyes sobre restitución de bienes, como la Ley N° 87/1991, forman parte de un doble empeño: por un lado, mitigar las consecuencias de las injusticias cometidas durante el régimen comunista, y, por el otro, llevar a cabo una reforma económica integral con objeto de introducir una economía de mercado que funcione de manera fluida. Puesto que no era posible reparar todas las injusticias cometidas anteriormente, se establecieron requisitos restrictivos, como el de la ciudadanía, cuyo objetivo principal es el de favorecer que los propietarios cuiden de los bienes en proceso de privatización. El Estado parte no desea reiterar sus argumentos en

² Comunicación N° 1533/2006, dictamen aprobado el 31 de octubre de 2007.

apoyo de esa política que figuran en varias comunicaciones anteriores de la República Checa sobre asuntos de propiedad de bienes.

Comentarios de la autora

5. El 2 de julio de 2008, la autora formuló sus comentarios sobre la comunicación del Estado parte, en que reiteró los argumentos aducidos anteriormente y explicó que no había presentado su reclamación al Comité inmediatamente después de la decisión del Tribunal Constitucional porque estaba esperando que se enmendara la ley, como había ocurrido en otras ocasiones, lo que le habría evitado tener que presentar una comunicación al Comité.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

6.1 Antes de examinar toda reclamación formulada en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir, de conformidad con el artículo 93 de su reglamento, si la comunicación 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 está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional. Además, observa que la autora ha agotado los recursos internos.

6.3 El Comité ha tomado nota del argumento del Estado parte de que la comunicación debe ser declarada inadmisibles por constituir un abuso del derecho a presentar comunicaciones a causa del prolongado período transcurrido entre la decisión judicial definitiva sobre el caso y la presentación de la comunicación al Comité. El Comité señala que el Protocolo Facultativo no establece plazos para presentar una comunicación. La demora en la presentación de una comunicación solo puede dar lugar a su inadmisibilidad en circunstancias excepcionales³. A ese respecto, el Comité observa que la autora le presentó su comunicación más de siete años después de que el Tribunal Constitucional dictara su sentencia. Para justificar la demora, la autora se limita a sostener que pensaba que se iba a enmendar la ley con respecto al criterio de ciudadanía, lo que habría evitado la necesidad de presentar una comunicación al Comité. Sin embargo, no ha aclarado por qué motivo pensaba que se iba a aprobar esa enmienda. Tampoco ha demostrado que el poder legislativo estuviera siquiera estudiando dicha enmienda. Dadas las circunstancias particulares del presente caso, el Comité considera que la demora es tan irrazonable y excesiva como para constituir un abuso del derecho a presentar comunicaciones, por lo que la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 3 del Protocolo Facultativo.

7. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 3 del Protocolo Facultativo;
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento de la autora y del Estado parte.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

³ Véanse las comunicaciones N° 1434/2005, *Fillacier c. Francia*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 27 de marzo de 2006, párr. 4.3; y N° 787/1997, *Gobin c. Mauricio*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 16 de julio de 2001, párr. 6.3.

Apéndice

Voto particular (disidente) del Sr. Rafael Rivas Posada, miembro del Comité

El Comité de Derechos Humanos declaró inadmisibles por abuso del derecho la comunicación presentada por la Sra. Vera Kudrna contra la República Checa, con base en lo que consideró demora "irrazonable y excesiva" en la presentación de su denuncia ante el Comité. Estoy en desacuerdo con la decisión por dos razones fundamentales:

La primera se refiere al problema que con frecuencia ha encontrado el Comité, cuando tiene que decidir qué constituye una demora excesiva en la presentación de las comunicaciones, única razón hasta el presente para que se utilice la figura del abuso del derecho y, por ende, para declarar la inadmisibilidad de una denuncia. Es bien sabido que ni el Protocolo Facultativo del Pacto de Derechos Civiles y Políticos ni el reglamento del Comité fijan un plazo máximo para la presentación de comunicaciones, pero el Protocolo sí prescribe que el abuso del derecho, sin precisar en qué consiste, es causal para no admitir una denuncia. Como el Protocolo Facultativo guarda silencio en materia de plazos permisibles, el debate se ha centrado en el interés de fijar algún criterio que permita rechazar comunicaciones por demora excesiva y, al mismo tiempo, en la relación entre la demora excesiva y el abuso del derecho como causal de inadmisibilidad. Hasta ahora el Comité no ha encontrado la fórmula para fijar un plazo máximo para la presentación de las denuncias, lo que lo ha llevado a debates permanentes sobre el tema y a una jurisprudencia inconsistente y errática, con el resultado de que las decisiones son con frecuencia contradictorias, y en muchos casos arbitrarias. Se ha declarado en el pasado la admisibilidad de denuncias presentadas con demoras de tres, cuatro, cinco, hasta siete años, en algunos casos sin tener en cuenta la posible justificación de esas demoras, y en otros, como en las quejas por presuntas violaciones del artículo 26 del Pacto por parte de la República Checa, en las circunstancias particulares del Estado parte, que aparentemente explican las dilaciones en enviar las comunicaciones al Comité.

En la decisión que nos ocupa, el Comité se separó de la mayoría de los casos en que había concluido en la admisibilidad de comunicaciones presentadas después de un lapso considerable, por considerar que no había una justificación aceptable. Pero en múltiples casos anteriores, referentes a posibles violaciones de la República Checa del artículo 26 del Pacto, el Comité había declarado admisibles las denuncias presentadas después de varios años de haber agotado el autor los recursos de la jurisdicción interna, independientemente de las razones que hubiera podido tener el denunciante para explicar la demora. La conclusión del Comité en el presente caso me parece injustificada, porque aplica un criterio diferente al utilizado en el pasado para dirimir casos similares.

La segunda razón de mi inconformidad se refiere al carácter discriminatorio de la decisión del Comité. Al optar por justificarlo por la excesiva demora, no satisfactoriamente explicada por la autora, le ha dado a ella un tratamiento diferente a los anteriores denunciantes de posibles violaciones del artículo 26, quienes se vieron favorecidos con la admisión de sus comunicaciones y con la declaratoria de violación del mencionado artículo por parte de la República Checa, no obstante la demora en que incurrieron. De esta manera, la Sra. Kudrna se encuentra discriminada injustamente, lo que constituye una curiosa conducta discriminatoria del mismo Comité, al decidir no admitir un caso de presunta discriminación por parte del Estado parte.

Mientras subsista la actual indeterminación en materia de plazos aceptables para la presentación de comunicaciones, y en la definición del abuso del derecho como causal de inadmisibilidad, persistirán las dificultades que ha venido encontrando el Comité para decidir casos similares al presente, con consecuencias negativas para la necesaria coherencia de la jurisprudencia de este órgano del Pacto.

Por las razones expuestas, considero que el Comité ha debido decidir la admisibilidad de la comunicación N° 1582/2007, sin que esta opinión pueda considerarse un prejuzgamiento sobre el fondo del asunto, o sea, independientemente del carácter violatorio o no de la conducta del Estado parte.

(Firmado) Sr. Rafael **Rivas Posada**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto español. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**S. Comunicación N° 1584/2007, *Chen c. los Países Bajos*
(Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sra. Meng Qin Chen (representada por el abogado Sr. Michel A. Collet)
<i>Presunta víctima:</i>	La autora
<i>Estado parte:</i>	Países Bajos
<i>Fecha de la comunicación:</i>	4 de abril de 2007 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Deportación de la autora y de su hija (nacida en los Países Bajos) a la República Popular China
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Admisibilidad
<i>Cuestiones de fondo:</i>	No ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en la vida privada, la familia, el domicilio o la correspondencia
<i>Artículo del Pacto:</i>	17
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 30 de octubre de 2008,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 La autora de la comunicación es la Sra. Meng Qin Chen, nacional de China nacida el 14 de diciembre de 1987, quien escribe también en nombre de su hija, Wenni, que nació en los Países Bajos el 18 de mayo de 2004; las dos están en espera de ser deportadas de los Países Bajos a la República Popular China. La autora afirma que es víctima de la violación por los Países Bajos del artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Está representada por un abogado, el Sr. Michel A. Collet.

1.2 El 28 de noviembre de 2007, en nombre del Comité, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales decidió examinar primero la admisibilidad de la comunicación.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 El 14 de julio de 2003, la autora llegó a los Países Bajos y fue puesta a disposición del "Aanmeldcentrum" con arreglo al artículo 6 de la Ley de extranjería del país, de 2000. El 16 de julio de 2003, el Servicio de Inmigración Neerlandés (IND) notificó el

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood.

procedimiento al Tribunal de Amsterdam. El 24 de julio de 2003, el Tribunal resolvió que la autora debía permanecer en un centro que fuera apropiado para menores de edad. El IND interpuso recurso al respecto ante el Consejo de Estado. El 20 de noviembre de 2003, el Consejo de Estado confirmó la resolución del Tribunal de Amsterdam.

2.2 A su llegada a los Países Bajos el 14 de julio de 2003, la autora solicitó asilo. Su solicitud fue rechazada por el IND el 18 de julio de 2003. El IND también se negó a concederle un permiso en calidad de menor no acompañada. Se interpuso un recurso que fue rechazado por inadmisibles por el Tribunal de Haarlem el 7 de octubre de 2003. La autora formuló queja ante el IND contra la decisión de no concederle permiso en calidad de menor no acompañada. El IND no consideraba que en realidad la autora fuese menor de edad e hizo que se le tomara una radiografía de la clavícula. La autora tuvo una hija el 18 de mayo de 2004. Sobre la base de los resultados de la radiografía, el IND rechazó el recurso el 17 de junio de 2005. La autora interpuso un recurso ante el Tribunal de Breda, que lo desestimó el 10 de julio de 2006. Posteriormente la autora recurrió ante el Consejo de Estado, que rechazó el recurso el 10 de octubre de 2006.

La denuncia

3. La autora alega una violación del artículo 17 puesto que las autoridades del Estado parte le denegaron el permiso de permanecer en los Países Bajos, lo cual constituyó una injerencia en la vida privada que se había construido en el Estado parte. Afirma que, al no expulsarla de inmediato, el Estado parte consintió en que se construyera una nueva vida en los Países Bajos. Como llegó al Estado parte siendo menor de edad, a los 16 años, afirma que debió concedérsele el permiso de permanencia. No obstante, como el IND se basó en un "método defectuoso" para determinar su edad, es decir, una radiografía de la clavícula, el Estado parte no tomó en cuenta que era menor de edad. Según la autora, las autoridades del Estado parte no dieron el peso debido a su edad; al hecho de que ya no tiene familia ni parientes en la República Popular China; al hecho de que tiene una hija que nació en los Países Bajos y que nunca ha estado en la República Popular China; ni a la existencia de diferencias culturales importantes entre los Países Bajos y el país de origen de la autora. En todo caso, afirma que no puede regresar a la República Popular China ya que no tiene ningún documento de identidad, y las autoridades chinas no la considerarían ciudadana china.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y comentarios de la autora al respecto

4. El 15 de octubre de 2007, el Estado parte puso en entredicho la admisibilidad de la comunicación por no haberse agotado los recursos internos. Sostiene que la autora no ha invocado las cuestiones planteadas en virtud del artículo 17 del Pacto ante los tribunales del país, y de ese modo ha privado al Estado parte de la oportunidad de responder a esa reclamación suya. Por otro lado, la autora no ha fundamentado su argumento de que no puede regresar a la República Popular China porque carece de los documentos requeridos. No ha demostrado haber intentado obtener esos documentos. Por añadidura, ningún hecho sustenta su argumento en el sentido de que las autoridades neerlandesas consintieron en que se construyera una nueva vida en el Estado parte. Ya el 18 de julio de 2003, por una decisión de esa fecha se informaba a la autora que debía salir del Estado parte sin dilación. Pese a que no fue expulsada de inmediato y permaneció en los Países Bajos mientras se practicaban los trámites relativos a su solicitud, nunca se le dieron seguridades de que recibiría un permiso de residencia.

5. El 23 de noviembre de 2007, la autora presentó sus comentarios en relación con la exposición del Estado parte, en los que afirmaba que el derecho a la vida privada era "un derecho absoluto" y que, en consecuencia, no venía al caso el hecho de que no fuese

invocado ante las autoridades nacionales. La autora sostiene que por lo general es bien conocido en el Estado parte que la Embajada china no está dispuesta a expedir los documentos requeridos si los particulares no pueden probar que son oriundos de la República Popular China, y sin documentos es difícil que ella demuestre sus orígenes. Por añadidura, como su hija nació en el Estado parte, su nacimiento no está inscrito en la República Popular China y, por ello, no será posible obtener documentos para ella.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

6.1 Antes de examinar toda reclamación que figura en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir, de conformidad con el artículo 93 de su reglamento, si esta es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo.

6.2 El Comité señala que el Estado parte pone en entredicho la admisibilidad de la comunicación por no haberse agotado los recursos internos. Observa que el único artículo del Pacto en que la autora basa los hechos expuestos en el presente caso es el artículo 17. También observa que la autora acepta que no planteó las cuestiones relacionadas con esa disposición ante las autoridades del Estado parte y no refuta que dichas cuestiones hubieran podido plantearse ante los tribunales del Estado parte. La única razón citada por la autora para no haberlo hecho es que, a su parecer, el derecho a la vida privada es un "derecho absoluto", de forma que el hecho de que no lo invocara ante un tribunal del país "no viene al caso". El Comité recuerda su jurisprudencia en el sentido de que las meras dudas con respecto a la efectividad de los recursos, o, en el presente caso, con respecto a la pertinencia de esos recursos, no eximen a los particulares de agotar los recursos internos disponibles. Por ese motivo, el Comité estima que la comunicación es inadmisibile por no haberse agotado los recursos internos con arreglo a los artículos 2 y 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo.

7. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud de los artículos 2 y 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo;

b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del abogado de la autora y del Estado parte.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**T. Comunicación N° 1614/2007, *Dvorak c. la República Checa*
(Decisión adoptada el 28 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Dagmar Dvorak (no representada por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	La autora
<i>Estado parte:</i>	República Checa
<i>Fecha de la comunicación:</i>	24 de noviembre de 2006 (comunicación inicial)
<i>Asunto:</i>	Discriminación basada en la nacionalidad en relación con la restitución de bienes
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Abuso del derecho a presentar comunicaciones; agotamiento de los recursos internos; fundamentación de la reclamación
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Igualdad ante la ley; igual protección de la ley
<i>Artículos del Pacto:</i>	14, párrafo 7; y 26
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; 3; y 5, párrafo 2 b)
<i>El Comité de Derechos Humanos</i> , establecido en virtud del artículo 28 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,	
<i>Reunido</i> el 28 de julio de 2009,	
<i>Adopta</i> la siguiente:	

Decisión sobre la admisibilidad

1. La autora de la comunicación es Dagmar Dvorak, ciudadana de los Estados Unidos y de la República Checa, residente actualmente en los Estados Unidos de América. La autora nació el 23 de enero de 1921 en Praga. Alega ser víctima de la violación del artículo 14, párrafo 7, y el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por la República Checa. El Protocolo Facultativo entró en vigor en el Estado parte el 22 de febrero de 1993. La autora no está representada por un abogado.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 La autora es la única hija y heredera de su madre, que era propietaria de un edificio de apartamentos en el centro de Praga. En ese edificio, tenía un apartamento grande y durante la ocupación alemana aceptó a un matrimonio en régimen de subarriendo. Como la pareja era muy dejada y sucia, la madre de la autora presentó una queja ante la oficina encargada de la vivienda para pedir otro subinquilino.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Mohammed Ayat, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood

2.2 Después de la guerra, los subinquilinos se dirigieron al Comité Nacional de Praga para denunciar a la madre de la autora por haber acudido a las autoridades alemanas con su queja¹. Como resultado de ello, se impuso a la madre de la autora una multa. En una amnistía ulterior, de 20 de diciembre de 1948, la madre fue indultada.

2.3 Tras el golpe comunista de febrero de 1948, el Comité Nacional Regional reabrió el caso y decidió confiscar el edificio de apartamentos en aplicación del Decreto N° 108/45. La madre de la autora fue desalojada. Murió en 1956.

2.4 La autora recuperó la nacionalidad checa el 30 de septiembre de 1991. Tras el derrocamiento del gobierno comunista, intentó recuperar el bien inmueble confiscado en Praga. El 31 de enero de 1994, el Tribunal Regional de Praga rechazó su petición de restitución en virtud de la Ley N° 87/1991 alegando que ya no residía en la República Checa. La autora presentó un recurso ante el Tribunal Municipal de Praga que, el 29 de junio de 1994, confirmó la sentencia anterior. El 21 de noviembre de 1994, el Tribunal Constitucional rechazó una apelación al respecto.

La denuncia

3. La autora alega que los hechos expuestos constituyen una violación por la República Checa del artículo 14, párrafo 7, y del artículo 26 del Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 En sus observaciones de 13 de mayo de 2008, el Estado parte se refiere tanto a la admisibilidad como al fondo de la comunicación. Por lo que respecta a la admisibilidad, sostiene que la autora no ha agotado todos los recursos internos disponibles. Recuerda que en el artículo 3 de la Ley N° 87/1991 sobre rehabilitaciones extrajudiciales se define a los "derechohabientes" a los fines de reclamar la restitución de bienes. Según el texto original de esa disposición, uno de los requisitos era la residencia permanente en la República Checa o la República Eslovaca. Esa disposición fue declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional en julio de 1994 y, por lo tanto, revocada.

4.2 A la luz de la decisión del Tribunal Constitucional, se dio a todas las personas que no satisfacían el requisito de la residencia una nueva oportunidad de solicitar la restitución de bienes. Sin embargo, la autora de la comunicación no solicitó nuevamente la restitución del inmueble al amparo de la Ley N° 87/1991. En esas circunstancias, el Estado parte considera que la comunicación debería declararse inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos.

4.3 Además, el Estado parte observa que la última decisión de los tribunales nacionales se emitió el 21 de noviembre de 1994. Por lo tanto, transcurrieron más de 12 años antes de que la autora recurriera al Comité el 24 de noviembre de 2006. En opinión del Estado parte, esa demora es difícilmente justificable. El Estado parte es consciente de que el Protocolo Facultativo no establece ningún plazo para la presentación de comunicaciones, pero se remite a la jurisprudencia del Comité², que indica que cuando el plazo es claramente excesivo e injustificado puede constituir un abuso del derecho a presentar comunicaciones. El Estado parte hace referencia a otros mecanismos internacionales de denuncia, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos o la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en los que existe un plazo de seis meses para la presentación de reclamaciones.

¹ La autora alega que durante la ocupación alemana las únicas autoridades encargadas de la oficina de vivienda eran las alemanas.

² Entre otras, las comunicaciones N° 787/1997, *Gobin c. Mauricio*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 16 de julio de 2001; y N° 1434/2005, *Fillacier c. Francia*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 27 de marzo de 2006.

4.4 En ausencia de cualquier explicación de la autora sobre los motivos de la demora, el Estado parte invita al Comité a considerar inadmisibles las comunicaciones como abuso del derecho a presentar comunicaciones, de conformidad con el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

4.5 Con respecto al fondo de la comunicación, el Estado parte distingue este caso de casos anteriores de restitución de bienes de que se ha ocupado el Comité. En el presente caso, la cuestión no es el requisito de nacionalidad exigido para la restitución de bienes de conformidad con las leyes pertinentes.

4.6 El Estado parte indica que la autora obtuvo la nacionalidad checa en septiembre de 1991, cuatro días después de haberla solicitado. El Estado parte explica que había dos motivos para que el tribunal de primera instancia rechazara la demanda de la autora. En primer lugar, el traspaso del título de propiedad del inmueble en cuestión de la madre de la autora al Estado tuvo lugar fuera del período contemplado por las leyes relativas a la restitución de bienes, es decir, antes del 25 de febrero de 1948. En segundo lugar, la autora no satisfacía el requisito de residencia permanente.

4.7 El tribunal de apelación no estuvo de acuerdo con el tribunal de primera instancia en que la Ley N° 87/1991 no se aplicaba *ratione temporis*, pero consideró que la transferencia de bienes de conformidad con el Decreto N° 108/1945 no satisfacía los requisitos previstos en el artículo 2 de la Ley N° 87/1991. El tribunal de apelación consideró que la madre de la autora había sido declarada culpable de simpatizar con el nazismo después de celebrarse con arreglo a derecho el correspondiente proceso administrativo de conformidad con el Decreto N° 138/1945, que no ha sido revocado. Habida cuenta de que no se satisfacían los requisitos previstos en el artículo 2 en relación con el traspaso de la propiedad al Estado, el tribunal de apelación no estimó necesario abordar los requisitos que debían satisfacer los "derechohabientes", es decir, el requisito de residir permanentemente en el país. El Tribunal Constitucional confirmó el fallo del tribunal de primera instancia de que el traspaso del título de propiedad se había producido fuera del período pertinente y, por lo tanto, no se ocupó del requisito de residencia permanente.

4.8 A la vista de las decisiones de los tribunales nacionales, el Estado parte señala que el hecho de que la autora no cumpliera el requisito de residencia permanente era solo una razón subsidiaria para rechazar su demanda en primera instancia. Además, el Tribunal Constitucional declaró posteriormente inconstitucional ese requisito. El Estado parte subraya que la autora no hace referencia a los demás motivos del rechazo ni especifica por qué los considera discriminatorios en lo que a ella respecta.

4.9 El Estado parte recuerda que la propiedad fue confiscada *de jure* en virtud del Decreto N° 108/1945 antes del período pertinente contemplado en la Ley N° 87/1991, aunque la expropiación *de facto* tuvo lugar en 1953. El Estado parte remite a la decisión del Comité en *Drobek c. Eslovaquia*³, en la que este sostuvo que la legislación adoptada para compensar a las víctimas del régimen comunista no parecía ser discriminatoria *prima facie* porque no compensaba a las víctimas de injusticias cometidas por regímenes anteriores.

4.10 El Estado parte añade que, incluso si hubiera sido aplicable la Ley N° 87/1991, no se satisfacían los requisitos de su artículo 2. Alega que la confiscación de la propiedad fue consecuencia de que la madre de la autora fuera declarada culpable de aprobar el nazismo, lo que constituía una infracción administrativa en virtud del Decreto N° 138/1945, y que el caso en cuestión no se refería a ninguna injusticia cometida por el régimen comunista.

4.11 Por lo que respecta a la presunta violación del párrafo 7 del artículo 14 del Pacto por la condena dictada al amparo del Decreto N° 138/1945 y la consiguiente confiscación, el

³ Comunicación N° 643/1995, decisión de admisibilidad de 14 de julio de 1997, párr. 6.5.

Estado parte observa que los hechos tuvieron lugar antes de que el Pacto y su Protocolo Facultativo entraran en vigor en lo que respecta al Estado parte.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

5.1 En sus comentarios de fecha 26 de junio de 2008 la autora reitera que, con arreglo a la amnistía promulgada en 1948, la sentencia contra su madre fue anulada. En su opinión, la confiscación de la propiedad de su madre cinco años después vulneró lo dispuesto en el párrafo 7 del artículo 14 del Pacto. La autora afirma que su madre nunca fue declarada criminal nazi ni traidora.

5.2 Por lo que respecta al agotamiento de los recursos internos, la autora señala que no tenía a su disposición ningún recurso interno.

5.3 La autora rechaza el argumento del Estado parte de que su comunicación es inadmisibles por constituir un abuso del derecho a presentar comunicaciones. Explica que el retraso en la presentación de la comunicación se debió a que ni ella ni su abogado en la República Checa tenían conocimiento de la existencia del Comité y de sus decisiones. Alega que el Estado parte no hace públicas las decisiones del Comité.

Comentarios adicionales de las partes

6.1 El 11 de diciembre de 2008, el Estado parte presentó observaciones adicionales en respuesta a los comentarios de la autora, alegando que la amnistía de 1948 solo declaró que algunas penas administrativas menores impuestas al amparo del Decreto N° 138/1945 no tendrían que cumplirse, y no que se anularían o suprimirían.

6.2 Por lo que se refería a la supuesta falta de información acerca de la labor del Comité, el Estado parte consideró la explicación facilitada por la autora poco verosímil, especialmente en lo concerniente a su abogado checo. El Estado parte sostiene que tanto el Pacto como el Protocolo Facultativo se publicaron debidamente en el *Boletín Oficial*.

7. El 6 de enero de 2009, la autora informó al Comité de dos nuevos procesos que había entablado: el 4 de junio de 2004, el Tribunal de Distrito de Praga rechazó su reclamación de la propiedad alegando que no era competente para examinar hasta qué punto la confiscación era correcta desde el punto de vista factual, ya que se había decidido con arreglo a las normas administrativas en vigor. El 25 de octubre de 2007, el Tribunal Municipal de Praga confirmó la decisión del Tribunal de Distrito. El tribunal de apelación añadió que la madre de la autora no era la propietaria del inmueble en el momento de su muerte y que, por lo tanto, la autora no podía heredar la propiedad.

8. El 3 de junio de 2009, el Estado parte realizó observaciones adicionales sobre la alegación de la autora en relación con el artículo 14, párrafo 7. Afirma que la alegación es inadmisibles *ratione personae*, ya que la autora no es la víctima de la violación alegada, y *ratione temporis*, ya que la confiscación de la propiedad tuvo lugar antes de que entrara en vigor el Protocolo Facultativo en lo que respecta al Estado parte. El Estado parte añade que la alegación carece manifiestamente de fundamento, ya que la madre de la autora no fue juzgada ni castigada de nuevo por un delito por el cual ya había sido condenada o absuelta en firme. La confiscación fue consecuencia de haber cometido un delito administrativo con arreglo al Decreto N° 138/1945.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

9.2 El Comité observa que la autora considera que el requisito de residencia permanente previsto en la Ley N° 87/1991 vulnera lo dispuesto en el artículo 26 del Pacto. A ese respecto, el Comité ya ha tenido ocasión de afirmar que las leyes relativas a los derechos de propiedad pueden violar el artículo 26 del Pacto si tienen carácter discriminatorio. Por lo tanto, la cuestión que el Comité tiene que resolver en el presente caso es si la Ley N° 87/1991, aplicada a la autora, tenía verdadero carácter discriminatorio.

9.3 El Comité observa que la residencia permanente no había sido la única razón invocada por el tribunal de primera instancia para rechazar la demanda de restitución interpuesta por la autora al amparo de la Ley N° 87/1991, también fue rechazada *ratione temporis*. El tribunal de apelación y el Tribunal Constitucional, a su vez, habían rechazado la demanda de restitución en virtud de los artículos 2 y 1 de la ley, respectivamente, sin hacer referencia al requisito de residencia permanente⁴.

9.4 El Comité observa que el presente caso difiere de los casos de restitución de bienes de que se ha ocupado con anterioridad porque el requisito de residencia permanente no era crucial para rechazar la demanda de la autora. El Comité observa también que la autora no ha explicado de qué forma, fuera de la cuestión de la residencia permanente, la aplicación de la Ley N° 87/1991 a su caso equivale a la discriminación prohibida en el sentido del artículo 26. A la vista de lo que antecede, el Comité considera que la reclamación no está suficientemente fundamentada a los fines de su admisibilidad.

9.5 La autora ha alegado también que el Estado parte vulneró el párrafo 7 del artículo 14 del Pacto. La autora no aporta argumentos significativos para fundamentar su alegación que, por consiguiente, se considera inadmisibles.

10. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo;
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y de la autora.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

⁴ Véanse los párrafos 4.6 y 4.7.

**U. Comunicación N° 1632/2007, *Picq c. Francia*
(Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Raymond-Jacques Picq (representado por el abogado Alain Garay)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Francia
<i>Fecha de la comunicación:</i>	28 de mayo de 2007 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Clasificación de los Hermanos de Plymouth como "secta" en un informe parlamentario
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Falta de condición de víctima; <i>actio popularis</i>
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a un recurso efectivo; derecho a un juicio imparcial; libertad de religión
<i>Artículos del Pacto:</i>	2, párrafo 3; 14; y 18
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	1 y 2
	<i>El Comité de Derechos Humanos</i> , establecido en virtud del artículo 28 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,
	<i>Reunido</i> el 30 de octubre de 2008,
	<i>Adopta</i> la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 El autor de la comunicación, de fecha 28 de mayo de 2007, es Raymond-Jacques Picq, de nacionalidad francesa, nacido el 11 de septiembre de 1943 en Francia. Afirma ser víctima de violaciones por parte de Francia del párrafo 3 del artículo 2, y de los artículos 14 y 18 del Pacto. El autor está representado por el abogado Alain Garay. El Pacto y el Protocolo Facultativo entraron en vigor para Francia el 4 de febrero de 1981 y el 17 de mayo de 1984, respectivamente.

1.2 El 26 de febrero de 2008, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, actuando en nombre del Comité, decidió que la admisibilidad y el fondo debían examinarse por separado.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor pertenece al movimiento protestante de origen británico "Hermanos de Plymouth". También preside la "Unión Nacional de los Hermanos de Plymouth de Francia"

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood.

Conforme al artículo 90 del reglamento del Comité, la Sra. Christine Chanut no participó en la adopción de la decisión.

(Union Nationale des Frères de Plymouth de France, UNFPF), asociación cultural que garantiza la representación y la protección jurídica de las 13 asociaciones locales para el culto de los Hermanos de Plymouth.

2.2 El 22 de diciembre de 1995, una comisión parlamentaria de investigación publicó su informe sobre las sectas en Francia. En el informe se establecían diez criterios que permitían identificar a las sectas¹ y se contabilizan 172 movimientos que cumplían al menos uno de esos criterios. Los Hermanos de Plymouth no figuraban entre las sectas enumeradas. En 1999 se creó una segunda comisión parlamentaria. En su informe tampoco aparecían los Hermanos de Plymouth. Por iniciativa de los diputados miembros de las dos primeras comisiones parlamentarias de investigación sobre las sectas, el 12 de junio de 2001 se votó una ley tendente a reforzar la prevención y represión de los movimientos sectarios. En esa ley se definen los movimientos sectarios como "grupos cuyas actividades tienen por objetivo o efecto crear, mantener o explotar la dependencia psicológica o física de las personas que participan en dichas actividades".

2.3 En 2006 se creó una tercera comisión parlamentaria de investigación para debatir la influencia de los movimientos de carácter sectario y sus prácticas en la salud física y mental de los menores. El Presidente de la comisión de investigación y su relator remitieron un cuestionario con 30 preguntas a 2 asociaciones locales de los Hermanos de Plymouth. La UNFPF respondió en nombre de las dos asociaciones. Esta vez sí se incluyó a los Hermanos de Plymouth en el informe de la comisión. Según el autor, la comisión de investigación basó sus conclusiones exclusivamente en los testimonios de personas claramente hostiles a los intereses religiosos y morales de los Hermanos de Plymouth, sin siquiera interrogar a los miembros de este culto.

2.4 Los informes resultantes de la investigación parlamentaria habrían provocado una serie de reacciones negativas contra los Hermanos de Plymouth. La Misión Interministerial de Vigilancia y Lucha contra las Desviaciones Sectarias (MIVILUDES) criticó a los Hermanos de Plymouth en su informe anual de 2006². Como consecuencia de la amplia difusión de ese informe oficial en los medios de comunicación, los Hermanos de Plymouth tienen que hacer frente a numerosos problemas, como la denegación de seguros sobre sus bienes o la publicación de artículos de prensa hostiles. Los Hermanos de Plymouth han enviado varias cartas a la MIVILUDES, pero esta se ha limitado a acusar recibo de ellas sin ofrecer respuesta alguna. Según el autor, la Asamblea Nacional ha transformado a los Hermanos de Plymouth en ciudadanos de segunda, a quienes se debe temer y evitar.

La denuncia

3.1 El autor considera que los informes parlamentarios sobre las sectas y los informes anuales de la MIVILUDES han violado de manera directa los derechos y libertades de los Hermanos de Plymouth. Estima que las instancias nacionales se han implicado de forma directa en controversias religiosas, contraviniendo el principio constitucional de laicismo.

3.2 El autor afirma que se ha violado el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, leído conjuntamente con el artículo 18. A su juicio, un individuo o un movimiento religioso que se considere perjudicado por una medida parlamentaria debe poder recurrir ante una

¹ Los criterios son: desestabilización mental, exigencias financieras exorbitantes, ruptura con el medio de origen, atentados contra la integridad física, captación de menores, discurso antisocial, alteración del orden público, conflicto con la justicia, apartamiento de los circuitos económicos tradicionales e infiltración en los poderes públicos.

² El 7 de octubre de 1998, el Gobierno francés dictó un decreto por el cual se instituía una misión interministerial especializada en la lucha contra las sectas. Esa misión ha asegurado la formación de agentes públicos para combatir las sectas e informar a la opinión pública de sus peligros. La misión fue sustituida por la "Misión Interministerial de Vigilancia y Lucha contra las Desviaciones Sectarias" (en lo sucesivo la MIVILUDES) mediante decreto de 28 de noviembre de 2002.

"instancia nacional" para que se pronuncie sobre su reclamación y obtener reparación en caso necesario. Señala que, sin ninguna forma de juicio previo y violando el principio de contradicción, los parlamentarios han afirmado gratuitamente, sin basarse para ello en ninguna decisión judicial, que los Hermanos de Plymouth llevaban a cabo "actividades sectarias". El 6 de octubre de 2006, el autor escribió una carta manifestando, en vano, su protesta con respecto a la solicitud de información de los parlamentarios (véase el párrafo 2.3 *supra*), que se limitaron a recabar el testimonio de un antiguo miembro de los Hermanos de Plymouth. El autor recuerda que, tras la publicación del informe parlamentario en 2006, se produjo una campaña de denigración mediática contra los Hermanos de Plymouth en todo el país. Sin embargo, no dispone de ningún recurso efectivo contra los informes parlamentarios, lo cual contraviene el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto.

3.3 Por lo que respecta al artículo 14, el autor señala que no tiene acceso a un procedimiento judicial para poder refutar en pie de igualdad las conclusiones parlamentarias y administrativas y que no se está respetando su presunción de inocencia. Recuerda que hay inmunidad jurisdiccional total y absoluta respecto del contenido y de los efectos de los informes parlamentarios. Por ejemplo, en el informe parlamentario de 2006 se acusa extensamente al autor de provocar desviaciones sectarias, hecho tipificado como delito desde que se aprobó la Ley de 12 de junio de 2001. Frente a esta acusación, el autor no dispone de ningún tipo de recurso. Amparándose en la inmunidad parlamentaria, en el informe se declara al autor culpable de desviación sectaria en ausencia de todo tipo de garantía procesal normal. En cuanto a la MIVILUDES, el autor precisa que se trata de un servicio administrativo dependiente del Primer Ministro, lo que descarta de por sí cualquier procedimiento contradictorio respecto de la elección de sus investigaciones y los resultados de estas. Por tanto, no tiene forma alguna de hacerse oír de forma imparcial por un tribunal competente, dada la inmunidad jurisdiccional de que disfruta la labor parlamentaria y la naturaleza jurídica de los informes administrativos de la MIVILUDES. El autor explica también que las conclusiones parlamentarias y administrativas atentan gravemente contra el principio de presunción de inocencia garantizado en el párrafo 2 del artículo 14. Señala que las autoridades públicas tienen un deber de reserva, dado que entran en juego acusaciones de carácter fundamentalmente penal³. En el presente caso, el autor no se ha beneficiado del principio de presunción de inocencia en el marco de procedimientos legales (parlamentarios y administrativos) que comprometen gravemente sus derechos civiles, sin que mediara ningún tipo de proceso.

3.4 Por lo que respecta al artículo 18, el autor señala que las autoridades públicas han menoscabado gravemente el ejercicio de su libertad de religión. Recuerda que los informes parlamentarios en que se califica a los Hermanos de Plymouth de "secta" han desencadenado medidas injustificadas de control administrativo y una campaña de prensa hostil contra los Hermanos de Plymouth, que han sido objeto de múltiples medidas discriminatorias por parte de las autoridades. El autor hace referencia a la Observación general N° 22 (1993) sobre el artículo 18, en que se establece que esa disposición protege las convicciones teístas, no teístas y ateas, así como el derecho a no profesar ninguna religión o convicción⁴; los términos convicción y religión deben interpretarse en sentido amplio, así como que preocupa al Comité toda tendencia a discriminar a una religión o una convicción, cualquiera sea y por cualquier razón que sea, y especialmente porque sea de reciente creación⁵. Explica que los Hermanos de Plymouth suelen ser objeto de medidas de vigilancia y control fuera de todo procedimiento judicial. Señala que las restricciones y limitaciones impuestas por las autoridades públicas constituyen medidas que atentan contra

³ Véase la comunicación N° 770/1997, *Gridin c. la Federación de Rusia*, dictamen aprobado el 20 de julio de 2000.

⁴ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo octavo periodo de sesiones, Suplemento N° 40 (A/48/40)*, anexo VI, párr. 2.

⁵ *Ibid.*

el libre ejercicio de sus convicciones y que ni están previstas en la ley ni son necesarias para la protección de la seguridad y el orden público, de la salud o de la moral, ni tan siquiera de los derechos y libertades de los demás.

3.5 Por lo que respecta al agotamiento de los recursos internos, el autor explica que las decisiones de las comisiones parlamentarias de investigación escapan a cualquier tipo de recurso judicial, siendo que disponen de importantes poderes inquisitorios. Pueden decidir arbitrariamente celebrar las vistas a puerta cerrada y sin justificación alguna. También pueden reunir y emplear pruebas de origen dudoso contra individuos o grupos sin que estos tengan derecho de defensa. Negarse a cooperar con una comisión puede dar lugar a un proceso penal y desembocar en multas y penas de prisión. No es posible impugnar el procedimiento aplicado por esas comisiones, ni sus conclusiones. En particular, como consecuencia de la inmunidad parlamentaria, no existe ningún recurso interno que permita al autor poner fin a la vulneración de sus derechos. Por otra parte, el autor señala que cualquier acción de nulidad o de impugnación de las circulares ministeriales relativas a la lucha contra las sectas, documentos basados explícitamente en las conclusiones de los parlamentarios, está condenada al fracaso.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 El 4 de febrero de 2008, el Estado parte recordó el derecho aplicable en materia de investigaciones e inmunidades parlamentarias. En lo que respecta a las comisiones parlamentarias de investigación, el Estado parte subraya que, según el artículo 6 de la resolución N° 58-1100, de 17 de noviembre de 1958, estas comisiones "se crean para recoger información sobre hechos concretos, ya sea sobre la gestión de los servicios públicos o de las empresas nacionales, y presentar sus conclusiones a la asamblea que las haya creado". Estas comisiones son de carácter temporal y su misión concluye una vez que presenta su informe.

4.2 En cuanto a las inmunidades parlamentarias, el Estado parte precisa que las inmunidades son de dos tipos: la irresponsabilidad (inmunidad de fondo, absoluta y aplicable a todos los actos realizados en el ejercicio del mandato, tanto respecto a las acciones penales como civiles, además de permanente, puesto que se extiende más allá del fin del mandato) y la inviolabilidad (inmunidad procesal que permite a los parlamentarios cumplir sin restricciones las obligaciones de su mandato y se aplica a los actos realizados fuera del marco de su mandato, por lo que es de carácter temporal).

4.3 En cuanto a la admisibilidad de la comunicación, el Estado parte considera que la comunicación es inadmisibile por faltar, en distintos aspectos, la calidad de víctima. Señala que la comunicación se presenta en nombre del autor, como persona física. Sin embargo, los documentos que aporta para apoyar su comunicación guardan relación con la UNFPF, asociación que tiene carácter de persona jurídica y se menciona como tal en los documentos impugnados. Aunque el autor sea el Presidente de esa asociación, es a título personal que pretende haber visto menoscabados los derechos que le garantiza el Pacto. Por tanto, desde esa perspectiva no puede beneficiarse de la calidad de víctima.

4.4 El Estado parte añade que el autor no puede pretender haber sido víctima de una violación de alguno de sus derechos enunciados en el Pacto. De hecho, por su propia naturaleza, los informes de las comisiones parlamentarias de investigación que cuestiona el autor carecen de todo efecto jurídico y no pueden causar "agravio". El Estado parte precisa que la asociación de los Hermanos de Plymouth solo aparece en el informe de 2006 (y en ningún momento el propio autor). Los trabajos realizados por las comisiones de investigación son meras reflexiones y estudios teóricos sobre cuestiones de actualidad, que abordan cuestiones sociales con la finalidad de brindar orientación sobre las medidas que deben tomarse. Su existencia se inscribe en el marco del debate democrático y se justifica por la necesidad de dar a los parlamentarios la posibilidad de expresarse en total libertad

sobre problemas de sociedad. Para garantizar esta libertad los parlamentarios gozan de inmunidad judicial en el marco de sus funciones, en particular respecto de las actividades que realizan en relación con los informes parlamentarios. Esto explica que los tribunales administrativos se declaren incompetentes para conocer de litigios contra los órganos legislativos del Estado.

4.5 En cualquier caso, los informes resultantes de investigaciones parlamentarias incluyen sugerencias o recomendaciones para el legislador y carecen de fuerza jurídica y alcance normativo⁶. No tienen ningún efecto directo en la reglamentación nacional ni crean derechos u obligaciones respecto a terceros. Por tanto, no pueden contravenir en modo alguno el Pacto. Este es precisamente el caso del informe de 2006, cuya lectura pone de manifiesto que no tiene efectos jurídicos directos y no modifica en modo alguno la ley o las prácticas nacionales. El Estado parte subraya además que el autor no puede citar ni una sola disposición de los informes parlamentarios en que se atente, de forma directa y personal, contra alguno de los derechos garantizados en el Pacto. Tampoco puede citar disposición legal o reglamentaria alguna que se haya adoptado basándose en lo dispuesto en el informe parlamentario impugnado y que pudiera atentar contra sus derechos. De cualquier forma, si ése hubiera sido el caso, el autor habría tenido la posibilidad de recurrir a los tribunales nacionales competentes, que habrían examinado la conformidad de dichas disposiciones reglamentarias.

4.6 El Estado parte observa que, en realidad, el autor impugna *in abstracto* la reglamentación y la práctica nacional sobre las modalidades de funcionamiento de las comisiones parlamentarias de investigación, sin demostrar, por lo que a él personalmente le atañe, una violación de los derechos protegidos por el Pacto, en particular de su libertad de religión. El Estado parte recuerda la jurisprudencia del Comité sobre las *actio popularis*⁷. Para que el autor pueda considerarse víctima, no le basta con sostener que, por su mera existencia, una ley, y mucho menos un informe parlamentario, viola sus derechos. Debe poder demostrar que el texto impugnado se ha aplicado en detrimento de él, causándole un perjuicio directo, personal y cierto, lo que no ha quedado demostrado en este caso. Por último, por lo que respecta a las medidas que se habrían aplicado a los miembros de la asociación desde la publicación del informe parlamentario, la comunicación tampoco resulta admisible. En conclusión, el Estado parte considera que la comunicación es inadmisibles por faltar la calidad de víctima.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 25 de abril de 2008, el autor explicó que el único recurso de que disponía para ver restituidos sus derechos era impugnar la validez de la decisión interna, que ha pasado a ser definitiva, que representa el acto jurídico de publicar el informe parlamentario de 2006. Señala que el Estado parte no responde a las acusaciones de violación del párrafo 3 del artículo 2 y del artículo 14 del Pacto, relativos a las garantías procesales y al principio de presunción de inocencia. El Estado parte se limita a recordar los grandes principios generales que aseguran la protección jurídica de los parlamentarios, sin poder justificar de manera satisfactoria la ausencia, en el derecho interno, de un recurso útil y efectivo contra la decisión de publicar, editar y difundir el informe parlamentario de 2006, ni explicar por qué esas medidas no atentan contra la presunción de inocencia.

⁶ El Estado parte cita una decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la que este falló que "un informe parlamentario no tiene ningún efecto jurídico y no puede servir de fundamento para una acción penal o administrativa" (demanda N° 53430/99, *Federación Cristiana de los Testigos de Jehová de Francia c. Francia*, decisión de 6 de noviembre de 2001).

⁷ Véase la comunicación N° 35/1978, *Aumeeruddy-Cziffra y otros c. Mauricio*, dictamen aprobado el 9 de abril de 1981.

5.2 El autor señala que en el informe parlamentario de 2006 aparecen su nombre y apellido, contrariamente a lo que afirma el Estado parte. Admite que el derecho interno protege a los parlamentarios contra acciones injustificadas entabladas en su contra. Sin embargo, considera que ése no es el caso de los actos administrativos de la Asamblea Nacional que denuncia, como los actos de publicación, edición, impresión y difusión de su informe parlamentario de 2006. Señala que el régimen jurídico de las inmunidades parlamentarias solo se aplica a los diputados de la Asamblea Nacional en su calidad de personas físicas, no a sus informes parlamentarios. Ciertos actos deberían llevar aparejada una responsabilidad jurídica específica. De hecho, al tomar las decisiones de publicar, editar, imprimir y difundir el informe de la comisión parlamentaria de investigación de 2006, los servicios administrativos incurrieron plenamente en esa responsabilidad. Esos actos son separables del ejercicio del mandato de los parlamentarios. Por tanto, por lo que respecta al acto jurídico de publicar un informe parlamentario y a los actos posteriores de difusión, de carácter administrativo, el Estado parte no puede afirmar que no es legítimo entablar acciones judiciales. El autor sostiene que se ha violado el párrafo 3 del artículo 2, leído conjuntamente con el artículo 18. Sostiene además que también se ha violado el artículo 14, dado que ha sido víctima de un trato por parte de las autoridades parlamentarias y administrativas que atenta gravemente contra su presunción de inocencia.

5.3 Por lo que respecta a la calidad de víctima, el autor aduce ser a la vez víctima directa, indirecta y potencial. Recuerda que está denunciando varias contravenciones del Pacto a doble título: a título personal, dado que ha sufrido daños materiales y morales, y en calidad de dirigente representante de la persona jurídica UNFPP, dado que su interés colectivo se ha visto comprometido. Ni el autor ni la UNFPP a la que representa disponen de un recurso efectivo contra el informe parlamentario de 2006. El Estado parte no puede sostener que el autor no es víctima de las medidas relativas a la publicación del informe parlamentario de 2006, puesto que tanto él como sus correligionarios siguen sufriendo los efectos derivados de su pertenencia a una confesión que ha sido calificada de sectaria. El mero hecho de calificar de "secta" a los Hermanos de Plymouth constituye de por sí una afrenta a los sentimientos y las convicciones personales y religiosas del autor. El concepto de secta es lo suficientemente peyorativo como para que el empleo de esta palabra constituya, de por sí, una afrenta grave contra los derechos del autor.

5.4 El autor señala que todos los Hermanos de Plymouth son víctimas, de forma directa o indirecta, de las conclusiones públicas del informe parlamentario de 2006. Considera que puede aplicarse el concepto de víctima indirecta dado que existe un vínculo particular y personal entre el autor y la víctima directa. En el presente caso, las relaciones jurídicas e institucionales entre el autor y la UNFPP son de carácter particular y personal. El autor también es víctima indirecta cuando la violación de la garantía internacional le causa un perjuicio o él tiene un interés personal legítimo en que se le ponga fin. Al igual que los Hermanos de Plymouth, como personas físicas o persona jurídica, considerados de forma individual o colectiva, la UNFPP es realmente objeto del conjunto de medidas administrativas de vigilancia y lucha contra las desviaciones sectarias. Por tanto, el autor, como Presidente de la UNFPP, tiene realmente interés en que se ponga fin a esas medidas.

5.5 El autor hace referencia a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, según la cual una "víctima potencial" es aquella que se encuentra en una situación jurídica que no le permite ejercer libremente sus derechos garantizados a nivel internacional. Para que una persona pueda declararse víctima de una violación de sus derechos basta con que exista una ley que permita sancionarla, sin tener que justificar que esa ley le ha sido aplicada realmente. El perjuicio puede derivarse del mero hecho de que se viole un derecho garantizado, aun cuando esa violación no se traduzca en un acto positivo,

como una condena penal o una violación de la propiedad o la vida privada⁸. En el presente caso, el autor considera haber demostrado la existencia de indicios razonables y convincentes de la probabilidad de que se concrete una violación de sus derechos, por lo que a él respecta personalmente o desde el punto de vista de los ataques lanzados contra los Hermanos de Plymouth, de forma individual o colectiva.

5.6 A juicio del autor, su comunicación no puede considerarse una *actio popularis*. El autor actúa a título personal, en calidad de víctima directa, por un lado, por haber sufrido daños materiales y morales como consecuencia de las violaciones del Pacto internacional ya mencionadas y en calidad de víctima indirecta, por otro, como Presidente de la UNFPF. Considera que, en esos términos, el marco procesal de su acción no permite concluir que existe una *actio popularis*. Esta se asemeja a una acción colectiva, mientras que la presente comunicación ha sido presentada exclusivamente por el autor.

5.7 El autor insiste en el carácter concreto de su comunicación por lo que respecta a la publicación del informe parlamentario de 2006 y los efectos concretos de dicho informe en el ejercicio de sus derechos y libertades. La publicación del informe constituye un acto material que viola concretamente sus derechos. A pesar de las explicaciones transmitidas expresamente por el autor a la comisión parlamentaria de investigación en sus cartas de 6 de octubre y 18 y 30 de noviembre de 2006, el informe publicado no da respuesta alguna a la información transmitida por el autor a la comisión. El informe parlamentario se limita a publicar las respuestas a los cuestionarios enviados por esta. Además, efectivamente se han aplicado medidas de vigilancia y de lucha contra los intereses del autor, ya que este ha tenido que explicarse ante los parlamentarios, en el marco de su investigación de las actividades de las sectas. Esa investigación es una medida de vigilancia que atenta contra su honor, su reputación y su credo religioso. Por tanto, la publicación del informe de 2006 constituye efectivamente la materialización y la concreción del riesgo a que se enfrentaba el autor.

5.8 Por lo que respecta a la fuerza obligatoria y la efectividad práctica de las recomendaciones públicas formuladas en el informe parlamentario de 2006, el autor señala que es de hecho y de derecho inexacto sostener que un informe parlamentario carece de fuerza jurídica. Los informes parlamentarios tienen fuerza jurídica desde el momento en que formulan conclusiones y recomendaciones que se traducen en la aprobación de nuevas normas jurídicas o en la puesta en marcha de prácticas administrativas concretas o, como mínimo, en declaraciones oficiales revestidas de autoridad parlamentaria. Habida cuenta de la índole del método de investigación parlamentaria, una vez publicadas en un informe de amplia difusión entre la opinión pública y la prensa, las conclusiones presentan un carácter acusatorio para aquellos cuyas actividades son calificadas de sectarias.

Deliberaciones del Comité

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

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 está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3 En cuanto a las denuncias formuladas por el autor en relación con los artículos 14 y 18 del Pacto, el Comité recuerda que una persona solo puede pretender ser víctima en el sentido del artículo 1 del Protocolo Facultativo si se han violado efectivamente sus

⁸ Véase Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Dudgeon c. el Reino Unido*, fallo de 22 de octubre de 1981, serie A, N° 45.

derechos. Sin embargo, nadie puede, en abstracto y por vía de *actio popularis*, impugnar una ley o una práctica que considere contraria al Pacto⁹. Quien pretenda ser víctima de la violación de un derecho protegido por el Pacto deberá demostrar, ya sea que el Estado parte, por acción u omisión, ya ha atentado contra el ejercicio de su derecho, ya sea que tal atentado es inminente, fundándose por ejemplo en el derecho en vigor o en una decisión o una práctica judicial o administrativa. En el presente caso, el Comité recuerda que el autor denuncia una serie de reacciones hostiles contra los Hermanos de Plymouth tras la publicación del informe parlamentario de 2006 (una campaña de prensa hostil, por ejemplo). Sin embargo, considera que el autor no ha demostrado de qué forma la publicación de ese informe tuvo por fin, o como resultado, violar los derechos garantizados del autor. En todo caso, toma nota del argumento del Estado parte de que los informes parlamentarios no tienen efecto jurídico alguno. Constata que los hechos de la causa no demuestran que la postura del Estado parte con respecto a los Hermanos de Plymouth represente una violación efectiva o una amenaza inminente de violación del derecho del autor a la presunción de inocencia o de su libertad de religión. Después de examinar los argumentos y la información que tiene ante sí, el Comité llega a la conclusión de que el autor no puede pretender ser "víctima" de una violación de los artículos 14 y 18 del Pacto en el sentido del artículo 1 del Protocolo Facultativo¹⁰.

6.4 El Comité recuerda que los particulares solo pueden invocar el artículo 2 del Pacto en relación con otras disposiciones del Pacto y señala que el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 estipula que todos los Estados partes se comprometen a "garantizar que toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos [en el Pacto] hayan sido violados pueda interponer un recurso efectivo". El apartado b) del párrafo 3 del artículo 2 garantiza protección a las víctimas presuntas si sus reclamaciones están suficientemente fundamentadas para quedar amparadas por el Pacto. No puede exigirse razonablemente que un Estado parte, en aplicación del apartado b) del párrafo 3 del artículo 2, haga que esos procedimientos estén disponibles incluso para las reclamaciones menos fundadas¹¹. Considerando que el autor de la presente comunicación no puede pretender ser "víctima" de una violación de los artículos 14 y 18 del Pacto en el sentido del artículo 1 del Protocolo Facultativo, su denuncia de violación del artículo 2 del Pacto es también inadmisibles en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud de los artículos 1 y 2 del Protocolo Facultativo;
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y del autor.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto francés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

⁹ Véanse las comunicaciones N° 318/1988, *E. P. y otros c. Colombia*, decisión de inadmisibilidad de 25 de julio de 1990, párr. 8.2; y N° 35/1978, *Aumeeruddy-Cziffra y otras 19 mujeres mauricianas c. Mauricio*, dictamen aprobado el 9 de abril de 1981, párr. 9.2.

¹⁰ Véanse las comunicaciones N° 429/1990, *E. W. y otros c. los Países Bajos*, decisión de inadmisibilidad de 8 de abril de 1993, párr. 6.4; N° 645/1995, *Bordes y Temeharo c. Francia*, decisión de inadmisibilidad de 22 de julio de 1996, párr. 5.5; N° 1400/2005, *Beydon y otros 19 miembros de la asociación "DIH Mouvement de protestation civique"*, decisión de inadmisibilidad de 31 de octubre de 2005, párr. 4.3; y N° 1440/2005, *Aalbersberg y otros c. los Países Bajos*, decisión de inadmisibilidad de 12 de julio de 2006, párr. 6.3.

¹¹ Véanse las comunicaciones N° 972/2001, *Kazantzis c. Chipre*, decisión de inadmisibilidad de 7 de agosto de 2003, párr. 6.6; y N° 1036/2001, *Faure c. Australia*, dictamen aprobado el 31 de octubre de 2005, párr. 7.2.

**V. Comunicación N° 1638/2007, Wilfred c. el Canadá
(Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Harmon Lynn Wilfred (representado por el abogado Sr. Guneet Chaudhary)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Canadá
<i>Fecha de la comunicación:</i>	7 de noviembre de 2007 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Denuncias de transgresiones de derechos humanos cometidas por un Estado que no es parte en el Protocolo Facultativo en complicidad con un Estado parte
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Falta de fundamentación de la denuncia; petición contra un Estado que no es parte en el Protocolo Facultativo
<i>Cuestiones sustantivas</i>	Derecho a la vida; tortura; tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; condiciones de privación de libertad; libertad y seguridad de las penas; juicio justo; discriminación
<i>Artículos del Pacto:</i>	6 y 7; 9, párrafos 1 y 5; 10, párrafo 1; 12; 13; 14; 15; 16; 17; y 26
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	1 y 2
<i>El Comité de Derechos Humanos, establecido en virtud del artículo 28 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,</i>	
<i>Reunido el 30 de octubre de 2008,</i>	
<i>Adopta la siguiente:</i>	

Decisión sobre la admisibilidad

1. El autor de la comunicación es Harmon Lynn Wilfred, originalmente ciudadano de los Estados Unidos de América, que renunció a esa ciudadanía y reside actualmente en Nueva Zelanda. El autor sostiene ser víctima de transgresiones por el Canadá y los Estados Unidos de América de los artículos 6 y 7, los párrafos 1 y 5 del artículo 9, el párrafo 1 del artículo 10, y los artículos 12, 13, 14, 15, 16, 17 y 26 del Pacto. El Protocolo Facultativo entró en vigor respecto del Canadá el 19 de mayo de 1976. El autor está representado por un abogado, el Sr. Guneet Chaudhary.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 En 1992 el autor fue empleado por contratistas para trabajar en la renovación y venta de propiedades comerciales adquiridas en los Estados Unidos por la Caja de Pensiones del condado de El Paso. Durante el proceso de alquiler, restauración y venta de esas propiedades en representación de la Caja de Pensiones, el autor descubrió la apropiación ilícita de importantes cantidades de dinero. En 1994 comunicó esta información al fiscal de distrito, que no comenzó una investigación. El autor descubrió posteriormente que la oficina del fiscal de distrito estaba supuestamente involucrada en la apropiación ilícita.

2.2 El autor denunció también estas irregularidades a la Oficina Federal de Investigaciones (FBI), la cual obligó al fiscal de distrito a iniciar una investigación, a consecuencia de la cual varios miembros del directorio de la Caja de Pensiones fueron multados y despedidos. El autor considera que sus denuncias le crearon problemas posteriormente en causas ante el tribunal de familia del condado de El Paso.

2.3 En 1996 el autor comenzó a trabajar como consultor financiero internacional. La Agencia Central de Inteligencia (CIA) lo contrató como asesor financiero e intermediario en una operación de asistencia humanitaria a Guatemala. En 1998, la Comisión de Valores y Bolsa de los Estados Unidos (SEC) inició una investigación pública y calificó de ilícita una operación financiera en que estaba involucrado el autor, que trató de proporcionar a la Comisión información que demostraba que la operación era lícita; pero ninguno de los documentos ofrecidos fueron aceptados por esta. El autor sostiene que, mientras la investigación seguía su curso, recibió amenazas de muerte.

2.4 En el mismo período, el autor interpuso una demanda de divorcio contra su ex cónyuge y se instaló con sus hijos en Ontario (Canadá). Mientras se encontraba en el Canadá, se celebró una vista y un juez estadounidense concedió la custodia de los hijos a su cónyuge. El 17 de octubre de 1997 se interpusieron cargos en su contra por "incumplimiento de una orden de custodia" y se dictó una orden de detención en su contra. El fiscal de distrito del condado de El Paso fue autorizado a pedir la extradición del autor al Canadá.

2.5 El 14 de febrero de 1998 representantes de las autoridades canadienses llegaron a la casa del autor en el Canadá, se llevaron a los hijos y los hicieron regresar a Colorado (Estados Unidos). Detuvieron al autor en su residencia sin comunicarle, según afirma este, cuáles eran sus derechos. El agente que lo detuvo declaró que no tenía documentación ni pruebas de los Estados Unidos que confirmaran o corroboraran los cargos y que se había limitado a ejecutar una orden de detención. El autor estuvo encarcelado en Ontario durante 89 días antes de quedar en libertad bajo fianza. Sostiene que, mientras se encontraba en prisión, fue objeto de tratos crueles, inhumanos o degradantes. El 27 de abril de 1998, mientras se encontraba recluso, el tribunal de familia de Colorado dictó sentencia de divorcio.

2.6 El 1º de junio de 1998 el autor fue llevado ante un tribunal canadiense para una vista de extradición. Según sostiene, la extradición se concedió únicamente sobre la base de pruebas circunstanciales presentadas por el fiscal de distrito del condado de El Paso. El magistrado canadiense volvió a enviar a prisión al autor durante otros 31 días, en espera de su extradición a Colorado. El autor apeló contra la decisión relativa a la extradición y fue puesto en libertad bajo fianza en julio de 1998.

2.7 El autor fue extraditado a los Estados Unidos el 5 de abril de 2000. El autor sostiene que, si bien en razón del principio de especialidad únicamente se podía conocer en ese país de los delitos por los cuales se había decretado su extradición y de ningún otro, fue encarcelado en El Paso por delitos no relacionados con la extradición y respecto de los cuales se declaró inocente. Posteriormente, se le otorgó la libertad bajo fianza.

2.8 El 7 de abril de 2000 el autor regresó al Canadá. Afirma que, mientras se encontraba en ese país, se interpusieron cargos secretos en su contra; al regresar a los Estados Unidos fue detenido por la falta de pago de alimentos para los hijos, cargo que desconocía. El 26 de mayo de 2000 un juez federal de los Estados Unidos desestimó los cargos, porque se había infringido el tratado de extradición entre los Estados Unidos y el Canadá. Sin embargo, aunque se decretó que quedara de inmediato en libertad, lo volvieron a detener y lo mantuvieron durante cuatro días en un centro de detención. No le comunicaron los motivos de la detención ni fue llevado ante un juez para poder impugnarla. Finalmente, el 30 de mayo de 2000, el autor quedó en libertad y regresó al Canadá sin haber sido condenado por delito alguno.

La denuncia

3.1 El autor sostiene ser víctima de infracciones de los artículos 6 y 7, los párrafos 1 y 5 del artículo 9, el párrafo 1 del artículo 10 y los artículos 12, 13, 14, 15, 16, 17 y 26 del Pacto cometidas por el Canadá y los Estados Unidos de América.

3.2 Con respecto al artículo 6, el autor afirma en general que teme por su vida si alguna vez vuelve o lo llevan de vuelta a los Estados Unidos o al Canadá.

3.3 Con respecto al artículo 7, el autor se queja de las condiciones de detención en el presidio canadiense, que constituirían tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, denuncia haber sido objeto de una constante privación del sueño, de restricciones excesivas del ejercicio al aire libre y de la utilización innecesaria de esposas, cadenas y grillos.

3.4 En relación con el artículo 14, el autor sostiene que fue detenido sin estar informado de sus derechos en el Canadá.

Deliberaciones del Comité

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

4.2 El Comité observa que varias de las reclamaciones del autor parecen estar dirigidas contra las autoridades de los Estados Unidos de América. Habida cuenta de que este país no ha ratificado el Protocolo Facultativo del Pacto ni se ha adherido a él, el Comité considera que esas partes de la comunicación son inadmisibles a tenor del artículo 1 del Protocolo Facultativo¹.

4.3 El Comité observa además que el autor ha hecho otras denuncias de índole general y no especificada de violación de disposiciones del Pacto sin presentar pruebas serias para corroborar las relativas a los artículos 6 y 7, los párrafos 1 y 5 del artículo 9, el párrafo 1 del artículo 10 y los artículos 12, 13, 14, 15, 16, 17 y 26 por parte del Canadá. Más bien, se limita a hacer denuncias generales sin proporcionar información que las fundamente. En estas circunstancias, el Comité considera que el autor no ha fundamentado suficientemente, a los efectos de la admisibilidad, ser víctima de las presuntas violaciones del Pacto. Por lo tanto, la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

¹ Comunicaciones N° 319/1988, *Cañón García c. el Ecuador*, dictamen aprobado el 5 de noviembre de 1991, párr. 5.1; y N° 409/1990, *E. M. E. H. c. Francia*, decisión de inadmisibilidad adoptada el 19 de diciembre de 1990, párr. 3.2.

4.4 Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud de los artículos 1 y 2 del Protocolo Facultativo;
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte, el autor y su abogado.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**W. Comunicación N° 1639/2007, Vargay c. el Canadá
(Decisión adoptada el 28 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Peter Zsolt Vargay (representado por el Dr. Istvan Barbalics)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Canadá
<i>Fecha de la comunicación:</i>	9 de octubre de 2007 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Desestimación de alegato en actuaciones de derecho de familia para la custodia de hijo
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Agotamiento de los recursos internos; denuncia no fundamentada
<i>Cuestión de fondo:</i>	Juicio parcial; discriminación; protección de la infancia; servidumbre; libertad de expresión; libertad de pensamiento y religión; igualdad entre los cónyuges
<i>Artículos del Pacto:</i>	2, párrafo 3; 8, párrafo 2; 14, párrafo 1; 18, párrafos 2 y 4; 19, párrafo 2; 23, párrafo 4; y 26
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; y 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 28 de julio de 2009,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1. El autor de la comunicación es el Sr. Peter Zsolt Vargay, ciudadano húngaro nacido en 1969, que afirma ser víctima de violación, por parte del Canadá, de sus derechos a tenor del párrafo 3 del artículo 2; el párrafo 2 del artículo 8; el párrafo 1 del artículo 14; los párrafos 2 y 4 del artículo 18; el párrafo 2 del artículo 19; el párrafo 4 del artículo 23 y el artículo 26 del Pacto. El autor está representado por el Dr. Istvan Barbalics. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 19 de mayo de 1976.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor y Agnes Vargay tuvieron una hija, de nombre Tamara Vargay, nacida el 7 de marzo de 2001. Posteriormente se casaron el 21 de abril de 2001 en Hungría. El 20 de febrero de 2004, llegaron a Toronto, Ontario (Canadá), junto con su hija. La relación de los

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Mohammed Ayat, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Tehlin y Sra. Ruth Wedgwood.

cónyuges se había deteriorado con los años. El 9 de abril de 2004, el matrimonio tuvo una discusión. Al día siguiente la Sra. Vargay abandonó el domicilio conyugal con la niña, a quien el autor no ha vuelto a ver desde entonces.

2.2 El 13 de abril de 2004, la esposa inició actuaciones en relación con la custodia y el mantenimiento de la hija. El 14 de abril de 2004, el Tribunal de Justicia de Ontario dictó una orden temporal por la que se concedía a la Sra. Vargay la custodia provisional de la hija, sin perjuicio del derecho del demandado a pedir la revocación de la medida, y la imposición de que no acosara, molestara o creara dificultades a la demandante. La orden también especificaba que la niña no podía salir del estado de Ontario. El 11 de mayo de 2004, el autor pidió al tribunal que desestimara la demanda. Pidió asimismo la custodia conjunta de la niña, el derecho a visitarla y a obtener información sobre su educación, salud y bienestar. El 13 de mayo de 2004, la Sra. Vargay modificó su demanda y pidió al tribunal que le concediera la custodia exclusiva de la niña, que se prohibiera al autor visitar a su hija y que le ordenara pagar alimentos para su hija y para ella; y que se emitiera una orden para prohibir al autor que las molestara, les creara dificultades, las acosara o tratara de comunicarse con su esposa o su hija, o se acercara de ellas a menos de 500 m. El tribunal de Ontario accedió a la demanda de la Sra. Vargay y ordenó al autor que presentara copias y constancias de sus cuentas bancarias en Hungría entre 2003 y mayo de 2004 y sus estados de cuentas bancarias actualizados de febrero a mayo de 2004. El tribunal otorgó a la Sra. Vargay la custodia provisional de la niña y, con carácter provisional, concedió al autor el derecho de visita.

2.3 El 21 de mayo de 2004, la Sra. Vargay introdujo una modificación de su declaración financiera y estimó sus necesidades en 727 CAD por mes. El 15 de julio de 2004, el tribunal ordenó al autor que facilitara a la Sra. Vargay copia de todos los estados de cuentas de 2003 a 2004 de su empresa y de sus cuentas personales en Hungría, así como pruebas de su condición de socio en una empresa de informática que poseía en Hungría. El tribunal autorizó al autor a visitar a su hija tres horas por semana, bajo supervisión. Según el autor, los bancos en Hungría le dieron certificados válidos sobre el saldo de sus cuentas bancarias. Es más, el padre del autor, que es el otro socio de la empresa, escribió una carta al magistrado indicando que la empresa estaba registrando pérdidas, que tenía solamente un empleado a jornada parcial y que no poseía activos. El tribunal insistió en que el autor debía presentar pruebas acerca de su condición de socio en la empresa. El autor se negó a divulgar la información solicitada sin el permiso del otro propietario. Como no obtuvo ese permiso, el autor siguió negándose a responder a la solicitud del tribunal. El 7 de octubre de 2004 el tribunal decidió que si el autor no facilitaba esa información, la Sra. Vargay podía presentar una moción. El tribunal también ordenó al autor que facilitara una lista de su búsqueda de empleo.

2.4 El autor afirma que facilitó al tribunal documentos que muestran sus esfuerzos para atender su solicitud. Sin embargo, el 27 de enero de 2005 el tribunal ordenó que se desestimara la contestación del autor a la demanda, que se concediera a la Sra. Vargay la custodia definitiva de la niña y que el autor pagara alimentos por su hija y su cónyuge a partir del 9 de abril de 2004¹.

2.5 Cuando trató de apelar contra la decisión de desestimar su contestación, su abogado le informó de que, para que el tribunal se declarase competente, una de las partes debía residir en Ontario². Como el autor ya no residía en Ontario, necesitaba obtener una

¹ La contestación del demandado se puede desestimar de conformidad con el párrafo 5 del artículo 15 de la Ley de derecho de familia del Canadá.

² El alegato había sido desestimado. Por consiguiente, había que iniciar otro procedimiento totalmente nuevo. Para ello, el autor o su mujer debían demostrar su residencia en Ontario.

declaración de residencia de la Sra. Vargay. No pudo obtener esa declaración y por consiguiente no pudo ejercer su derecho a apelar contra la decisión del tribunal de Ontario.

La denuncia

3.1 El autor considera que el Estado parte ha violado su derecho a un juicio imparcial y a la igualdad de medios procesales en virtud del párrafo 1 del artículo 14. Afirma que el Tribunal de Justicia de Ontario no tuvo en cuenta el contrato de matrimonio válido, que estaba en vigor entre las partes y que determinaba la aplicabilidad del derecho húngaro y la jurisdicción de los tribunales húngaros por cualquier divergencia nacida del propio contrato. Considera que el tribunal le impidió ser oído y apelar contra su decisión. Añade que la no presentación de los documentos solicitados por el tribunal se debió a actos que escapaban a su control, a saber, la decisión negativa del copropietario en cuanto a su condición de socio de la empresa de informática. Considera además que la decisión del tribunal se basó únicamente en los argumentos de la otra parte y que la suma que se le ha ordenado pagar en concepto de alimentos a su hija y su cónyuge no es razonable. El autor estima también que el tribunal actuó de forma discriminatoria y denuncia por consiguiente una violación del artículo 26 del Pacto.

3.2 Se dice que hubo una violación del párrafo 3 del artículo 2 por cuanto se impidió al autor presentar una apelación contra la decisión del tribunal de Ontario. El autor sostiene que la Sra. Vargay vivía efectivamente en Ontario en el momento de la apelación, pero que se aprovechó de su derecho a no revelar su domicilio. También afirma que la decisión del tribunal fue injusta, ya que la no presentación de los documentos solicitados por el tribunal se debió a un comportamiento que escapaba a su control. Concluye en que, por deficiencias de la legislación canadiense, no tuvo acceso a un recurso judicial efectivo.

3.3 El autor denuncia una violación de sus derechos en virtud del párrafo 2 del artículo 8 del Pacto, e indica que, debido a los errores cometidos por el tribunal de Ontario al estimar sus ingresos, se encuentra en una situación de servidumbre, puesto que todo el dinero que pueda posiblemente ganar va al mantenimiento de su hija y su cónyuge. El tribunal calculó sus ingresos estimados sobre la base de los ingresos de los matemáticos con un título canadiense y 15 años de experiencia de trabajo en el Canadá, lo que no se aplica en su caso ya que acaba de llegar al país. Sobre esta base, el autor también denuncia una violación del artículo 26 del Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 En sus observaciones de fecha 7 de julio de 2008, el Estado parte impugna la admisibilidad de la comunicación por no agotamiento de los recursos internos, incompatibilidad con las disposiciones del Pacto y falta de fundamentación de las alegaciones. Aun si el Comité declara admisible la comunicación, el Estado parte considera que dicha comunicación es infundada en cuanto al fondo.

4.2 Según el Estado parte, el autor no ha agotado todos los recursos internos disponibles. La jurisprudencia constante del Comité de Derechos Humanos es considerar que el autor debe ejercer la diligencia debida en la utilización de los recursos disponibles. En el caso actual, el autor no actuó con la debida diligencia, a pesar de que la legislación interna en materia de familia de la provincia de Ontario prevé mecanismos específicos para abordar quejas como las del autor. Según el Estado parte, los abogados del autor trataron de inducirle a que presentara el material necesario a fin de que no se desestimara su defensa y de obtener instrucciones suyas para interponer la apelación dentro de los plazos legales. Sin embargo, al parecer el autor no respondió a las solicitudes de sus abogados ni tomó medidas por cuenta propia para agotar los recursos disponibles.

4.3 Se puede apelar contra una decisión adoptada por el Tribunal de Justicia de Ontario en derecho de familia al Tribunal Superior de Justicia. Luego se dispone de nuevos recursos contra las decisiones de ese tribunal, en dos instancias judiciales más elevadas (el Tribunal de Apelación de Ontario y el Tribunal Supremo del Canadá), aunque puede ser necesaria una autorización. Para interponer una apelación a una decisión firme del tribunal de Ontario, la parte debe, dentro de los 30 días, notificar la apelación a la otra parte afectada por ese recurso. A continuación, en un plazo de diez días a partir de la notificación, el apelante debe presentar su apelación al tribunal. La ley establece asimismo que la causa se debe iniciar en el municipio en que reside una parte o, si se trata de la custodia de un hijo y el derecho de visita, en el municipio en que resida normalmente el niño. Para interponer una apelación en el Tribunal Superior de Justicia de Toronto, el autor debía demostrar que él o la Sra. Vargay residían en Toronto. El abogado de la Sra. Vargay estaba dispuesto a presentar una declaración jurada de que la Sra. Vargay residía en Toronto, pero el autor no tomó ninguna medida para entrar en contacto con el abogado de la Sra. Vargay, ni pidió una prórroga del plazo para interponer la apelación.

4.4 En lo que respecta a las afirmaciones del autor sobre la falta de igualdad de medios procesales en virtud del párrafo 1 del artículo 14 y el artículo 26 del Pacto, el Estado parte sostiene que los derechos amparados por el Pacto están protegidos en la Constitución canadiense, que es el instrumento legislativo supremo en el Canadá. Toda ley que sea incompatible con las disposiciones de la Constitución carece de aplicabilidad y no tiene efecto alguno. La Carta de Derechos y Libertades del Canadá forma parte de la Constitución canadiense y estipula el derecho a un juicio imparcial, la igualdad de medios procesales y la prohibición de toda la forma de discriminación. El autor podría haber presentado a un tribunal uno de los recursos previstos en la Carta. El Estado parte insiste en que el Comité contra la Tortura ha reconocido que hay recursos para impugnar la constitucionalidad de las leyes y que estos recursos son eficaces y disponibles en el Canadá. Las dudas del autor sobre la eficacia de los recursos internos no lo eximen de agotarlos.

4.5 El Estado parte afirma que las alegaciones del autor en virtud del párrafo 3 del artículo 2 y el párrafo 2 del artículo 8 son incompatibles con las disposiciones del Pacto. Como alternativa, esas afirmaciones son inadmisibles por falta de fundamentación. En lo que respecta al párrafo 3 del artículo 2, el Estado parte entiende que el autor pretende invocar esta disposición como derecho independiente. El artículo 2 no establece derechos independientes, sino que impone obligaciones a los Estados partes sobre la base de los derechos reconocidos en el Pacto. En virtud del artículo 2, el derecho a un recurso nace solo después de que se ha establecido la violación de un derecho consagrado en el Pacto. Como alternativa, si el Comité opta por examinar el artículo 2 a la luz de las afirmaciones del autor, el Estado parte mantiene que el principio de un recurso efectivo está vinculado con el principio de que deben agotarse los recursos internos y que, por consiguiente, el autor no ha fundamentado su alegación de que el Canadá no había cumplido sus obligaciones en virtud del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto.

4.6 En lo que respecta al párrafo 2 del artículo 8, la posición del Estado parte es que ni la obligación de pagar alimentos al hijo, de conformidad con la legislación canadiense, ni la obligación de pagar alimentos al cónyuge, constituyen la "servidumbre" prevista en el párrafo 2 del artículo 8 del Pacto. Todos los padres tienen la obligación de aportar ayuda financiera a sus hijos durante su infancia. Las Directrices del Canadá sobre el mantenimiento de los hijos fijan las cantidades normalizadas que deben abonar los padres que no tengan la custodia, sobre la base del ingreso anual del progenitor y el número de niños a que se aplica la orden de mantenimiento. Si el progenitor no presenta al tribunal pruebas de sus ingresos o si el tribunal no acepta que el ingreso indicado refleja su capacidad de pago, el tribunal está facultado para imputar al progenitor como ingresos la suma que considera que puede ganar, sobre la base de su nivel de educación y los sueldos del mercado. En este caso, la Sra. Vargay tiene una instrucción limitada, habla poco inglés

y debe ocuparse de un niño pequeño. Por consiguiente necesita mantenimiento. Las condiciones objetivas para que haya servidumbre suponen una represión superior a la invocada por el autor. Por consiguiente, el Estado parte pide al Comité que considere esta parte de la comunicación incompatible *ratione materiae* con las disposiciones del Pacto. Como alternativa, el Estado parte sostiene que el autor no ha fundamentado sus afirmaciones, ya que no ha tomado ninguna medida para cumplir su obligación legal de pagar mensualmente alimentos a su hija. El autor no puede haber sufrido un perjuicio financiero, ya que nunca ha cumplido la orden del tribunal.

4.7 El Estado parte adopta la posición de que el autor no ha fundamentado suficientemente a efectos de la admisibilidad sus afirmaciones con respecto al párrafo 1 del artículo 14 y el artículo 26 del Pacto. El artículo 14 del Pacto garantiza únicamente la igualdad y la imparcialidad en el procedimiento. No se puede interpretar que garantiza la ausencia de error por parte del tribunal competente. El autor no alega parcialidad o falta de independencia de los tribunales. En lo que respecta a la afirmación del autor de que el tribunal hizo por error caso omiso de un contrato de matrimonio entre él y la Sra. Vargay, el Estado parte sostiene que incumbe a los tribunales internos examinar las pruebas que se les someten y determinar cómo se debe ponderar cada elemento de prueba.

4.8 El Estado parte sostiene que el hecho de haber desestimado la defensa del autor en las actuaciones de derecho de familia en modo alguno constituye denegación de justicia. Es más, el autor no ha demostrado que haya sido tratado diferentemente de otras partes en un procedimiento de ese tipo en la provincia de Ontario. La igualdad de medios procesales significa que se reconocen a todas las partes los mismos derechos procesales, a menos que se hagan distinciones fundadas en la ley y que se puedan justificar por motivos objetivos y razonables. Cualquier desventaja que haya sufrido el autor se debió exclusivamente al hecho de no haber cumplido la exigencia legal de facilitar información financiera, así como de no haber participado en la audiencia del 27 de enero de 2005. El Estado parte cree firmemente en la importancia de una información financiera exhaustiva en las causas sobre derecho de familia cuando se solicitan alimentos. La parte que no cumpla una orden de solicitud de información corre el riesgo de ser acusada de desacato y de que se desestimen sus alegatos, con costas. El autor tuvo ocho meses para facilitar la información e incluso así no tomó ninguna medida para suministrarla ni para aportar al juez de familia suficientes pruebas convincentes de que no podía obtener la información necesaria, pese a las solicitudes reiteradas de su abogado. En lo que respecta a la presencia del autor en la audiencia, no parece haber notificado su ausencia con antelación a su abogado ni tratado de solicitar al tribunal que aplazara la vista hasta que pudiera regresar a Toronto. Es más, la incapacidad ulterior del autor para obtener una audiencia en que pudiera interponer apelación contra la sentencia firme se debió a que no se puso en contacto con el abogado de la Sra. Vargay para obtener la necesaria declaración jurada de que esta seguía residiendo en la jurisdicción.

4.9 Según el Estado parte, el autor alega, sin más explicaciones, que se ha violado su derecho a la igualdad ante la ley, amparado por el artículo 26 del Pacto. Como se ha demostrado, el autor no ha podido probar que ha sido tratado diferentemente de otras partes en un procedimiento de derecho de familia en Ontario.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 En sus comentarios a las observaciones del Estado parte, el autor añade que el Estado parte ha violado los párrafos 2 y 4 del artículo 18, el párrafo 2 del artículo 19 y el párrafo 4 del artículo 23. Alega que se violaron sus derechos en virtud del párrafo 4 del artículo 18, pues no ha podido nunca visitar a su hija desde que su mujer abandonó el domicilio conyugal el 9 de abril de 2004. Además, el autor considera que se han violado sus derechos en virtud del párrafo 2 del artículo 18 y el párrafo 2 del artículo 19, porque en el

litigio de familia la Sra. Vargay ha recibido asesoramiento de un abogado de oficio pagado por el Estado; la Sra. Vargay pidió una pensión de alimentos a su esposo para poder beneficiar de la asistencia social y por consiguiente el autor se vio obligado a expresarse durante la audiencia para proteger sus derechos. Además, en las actuaciones de derecho de familia se desestimó su contestación a la demanda, y por consiguiente se le negó el derecho a expresarse. Al mismo tiempo, el autor afirma que la situación en que se encontró cuando se vio obligado a comunicarse con el abogado de su mujer para obtener la declaración de residencia constituye una violación de su derecho en virtud del párrafo 2 del artículo 18. Por último, el autor alega que el Estado parte ha violado el párrafo 4 del artículo 23, puesto que se le ha negado el derecho a visitar a su hija, sin ningún motivo válido.

5.2 El 19 de septiembre de 2008 el autor pide al Comité que se le conceda provisionalmente el derecho de visitar a su hija en espera de que el Comité adopte una decisión sobre el fondo. Además de los argumentos ya esgrimidos en su comunicación inicial, el autor declara que los recursos internos no estaban disponibles ni eran efectivos. El autor no se puso en contacto con el abogado de su mujer para obtener una declaración de residencia porque no deseaba hacerlo. Cita el Reglamento de conducta profesional del Canadá que prohíbe al abogado de una de las partes entablar relaciones directas a efectos de coordinación o negociación con el cliente de la otra parte. El autor no deseaba infringir el Reglamento de conducta profesional y por consiguiente decidió no pedir personalmente la declaración de residencia al abogado de la Sra. Vargay. Añade que su abogado se puso en contacto con el de su esposa para obtener la declaración, pero el letrado de la Sra. Vargay interrumpió el proceso porque deseaba tratar directamente con el autor y no con su abogado. Como el autor se negó, no obtuvo la declaración y no pudo apelar. La Sra. Vargay podría haber apelado contra la sentencia del Tribunal de Justicia de Ontario, mientras que el autor no, lo que constituye una violación del principio de la igualdad de medios procesales. El simple hecho de que el autor se viera obligado a comunicarse con el abogado de su esposa constituye de por sí una violación de su libertad de pensamiento y de expresión³. A juicio del autor, el Tribunal de Justicia de Ontario actuó parcialmente durante el procedimiento. La asignación de una pensión de alimentos a su mujer, que llevaba viviendo en Canadá un año en el momento de la comunicación inicial y había tomado clases de inglés, no estaba justificada. Ello está en pugna con el principio de la independencia de los jueces. La concesión de alimentos corresponde también a la definición de servidumbre e infringe el derecho a la igualdad entre los cónyuges⁴.

5.3 En lo que respecta al recurso al Tribunal de Apelación de Ontario y el Tribunal Supremo del Canadá, el autor considera que son "recursos extraordinarios", que no es necesario agotar. Se trata de procedimientos en los cuales el tribunal está facultado para aceptar o no el recurso. En cuanto a la acción de inconstitucionalidad, también se la puede calificar de recurso extraordinario, como confirma la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La acción de inconstitucionalidad supone una modificación legislativa y no se refiere a una causa específica, sino a un problema derivado de un caso concreto. Por consiguiente, no puede considerarse un recurso ordinario.

5.4 El autor considera que, aunque la desestimación de su contestación a la demanda y las violaciones consiguientes puedan ser conformes al derecho canadiense, no lo son en relación con el Pacto. No tiene la posibilidad de interponer un recurso efectivo contra violaciones que son conformes al derecho canadiense. El hecho de que la ley imponga a un grupo una grave desventaja y que ello se aplique por igual a todos dentro del grupo no significa que no haya discriminación; solo significa que el grupo en su integridad sufre del mismo grado de discriminación. Considera que no dejó de facilitar los estados financieros solicitados por el tribunal. La información financiera estuvo disponible y solo faltaban

³ El autor se refiere al párrafo 2 del artículo 18 y al párrafo 2 del artículo 19 del Pacto.

⁴ El autor hace referencia al párrafo 4 del artículo 23 del Pacto.

algunas piezas que no eran necesarias para la decisión. No se disponía de la contabilidad completa ni de todos los demás estados de cuentas bancarios de la empresa debido a que el otro propietario de la empresa no había accedido a su solicitud de presentarlos. Con la información facilitada, el magistrado podría haber estimado la magnitud de sus ingresos. Alega que obró de buena fe al tratar de obtener los documentos financieros necesarios. El propio Estado parte reconoce que se habían solicitado los documentos, pero que estos no llegaron a tiempo. Se debería haber tenido en cuenta esta buena fe, en lugar de utilizarla para excluir al autor de las actuaciones. En lo que respecta a su comparecencia ante el tribunal, el autor insiste en que ambas partes deben estar presentes en la vista. Ello supone que debe comparecer ante el magistrado, personalmente o en la persona de su representante jurídico. En el caso del autor, su abogado estuvo presente en la vista. Su no comparecencia ante el tribunal no se alegó en todo caso como motivo para su exclusión.

5.5 El autor alega que la imposibilidad de impugnar la legitimidad de la decisión le pone en una situación de servidumbre, ya que debe trabajar para otra persona sin tener derecho de visitar a su hija ni de supervisar su educación y sus opciones religiosas. Ello viola su derecho a un recurso efectivo y constituye una denegación de justicia. El autor también afirma que la sentencia del Tribunal de Justicia de Ontario no se publicó.

5.6 El Estado parte indica que el autor no había demostrado que había sufrido un perjuicio a causa de la orden de pago de una pensión de alimentos ya que, hasta la fecha, no había tomado ninguna medida para cumplir la orden. El autor considera, por el contrario, que ha pagado un alto precio en su lucha contra la sentencia del tribunal de Ontario, pues como consecuencia su salud se ha deteriorado. Además, no ve a su hija desde hace varios años, lo que de por sí demuestra el perjuicio causado por el fallo. El único motivo para despojar al autor de su derecho a ver a su hija depende de si alguna vez le había causado un daño. No debería, según el autor, depender de su posible fallo en el procedimiento.

5.7 El Estado parte ha alegado que el párrafo 3 del artículo 2 no podía invocarse independientemente. El autor concuerda e insiste en que nunca ha intentado plantearlo de forma separada, sino conjuntamente con la violación de los artículos mencionados en su queja.

Comunicación adicional del Estado parte

6.1 En su respuesta complementaria de fecha 9 de febrero de 2009, el Estado parte aborda en particular las alegaciones del autor respecto del párrafo 4 del artículo 18, el párrafo 2 del artículo 19 y el párrafo 4 del artículo 23 del Pacto.

6.2 En lo que respecta al argumento del autor de que se han violado sus derechos en virtud del párrafo 4 del artículo 18 porque no ha tenido derecho de visitar a su hija, el Estado parte destaca que el tribunal no se pronunció sobre ese derecho de visita. El autor podría haber establecido un régimen de visitas periódicas a su hija, como decidió inicialmente el tribunal. El hecho que no goce actualmente de un régimen de ese tipo es atribuible a sus propios actos, entre otros, no haber tomado disposiciones para organizar visitas supervisadas y, en definitiva, su decisión de salir de la jurisdicción de Ontario, mientras estaban en curso actuaciones judiciales, sin dar suficientes instrucciones a su abogado. El resultado fue un auto firme en el que no se preveía el derecho de visita del autor a su hija. El hecho de que el autor actualmente no participe en la educación moral o religiosa de su hija no es consecuencia de ninguna acción del Canadá. El autor puede también regresar a Ontario para tratar de apelar contra la sentencia firme y obtener el derecho de visitar a su hija. Por ese motivo, el Estado parte considera que el autor no ha podido demostrar una violación del párrafo 4 del artículo 18 del Pacto y pide al Comité que declare inadmisibles esta parte de la comunicación.

6.3 El Estado parte considera que la afirmación del autor en virtud del párrafo 2 del artículo 19 es inadmisibles por incompatibilidad con las disposiciones del Pacto. Como alternativa, la denuncia del autor en virtud del párrafo 2 del artículo 19 es inadmisibles por falta de fundamentación. Según el Estado parte, el autor incluye en la violación del párrafo 2 del artículo 19 el hecho que se haya prestado asistencia letrada a la Sra. Vargay y no a él, la concesión de asistencia social a la Sra. Vargay y no a él y la desestimación de su contestación en las actuaciones. El Estado parte observa que la disponibilidad de asistencia letrada y la solicitud de pensión de un ex cónyuge no entra en el ámbito de la libertad de expresión. El autor parece estar alegando que la solicitud de alimentos le obliga a responder y que ello viola su libertad de expresión. Sin embargo, esa solicitud, que existe para asegurar la integridad del sistema de asistencia social, no equivale a una situación de expresión forzada. El autor no está obligado a expresarse. En cuanto a la tercera razón, el Estado parte recuerda que varias jurisdicciones en el Canadá permiten que un tribunal desestime los alegatos de una parte sobre la base de la revelación insuficiente de información financiera. Esta medida se considera una "sanción de última instancia" contra una parte que no coopera. Para llegar a ese fallo, debe haber pruebas claras de incumplimiento deliberado y desprecio de las órdenes del tribunal. La libertad de expresión, según el Estado parte, no abarca la libertad de expresarse en cualquier foro ni en la manera que uno desee. El autor es libre de expresarse en un foro, incluido el tribunal, siempre que lo haga de conformidad con las reglas establecidas para asegurar un procedimiento justo y eficaz. Las afirmaciones relativas a la libertad de expresión por consiguiente son incompatibles *rationae materiae* con las disposiciones del Pacto. Como alternativa, las restricciones impuestas a la libertad de expresión del autor se justifican en virtud del párrafo 3 del artículo 19 y son necesarias para alcanzar fines legítimos.

6.4 En cuanto a la afirmación del autor de que el Estado parte ha violado sus derechos en virtud del párrafo 4 del artículo 23, al negarle el derecho a visitar a su hija sin ningún motivo válido, el Estado parte indica que la orden inicial del tribunal concedía al autor ese derecho de visita. Pese a la orden del Tribunal de Justicia de Ontario, al parecer esas visitas nunca tuvieron lugar. En julio de 2004, se dictó una nueva orden provisional por la que se concedía al autor el derecho a una visita semanal supervisada a su hija, que podría comenzar tan pronto como se tomaran las disposiciones con un centro de visitas supervisadas. Al parecer no se hizo nada para organizar esas visitas, ya que ulteriormente se emitió una nueva orden para recordar a las partes las disposiciones que debían tomar. El autor afirma que se le negó el derecho a visitar a su hija por no haber suministrado información financiera al tribunal. Según el Estado parte, todo padre tiene la obligación de prestar ayuda financiera a sus hijos durante la infancia. Los tribunales canadienses han estipulado que la obligación de pagar alimentos a los hijos no está supeditada a condiciones. Sin embargo, el derecho de un hijo a que se le paguen alimentos es independiente del derecho del padre de visitar al hijo y no se le puede negar ese derecho de visita solo por que no pague la pensión. Es más, como el mejor interés del niño no es nunca estático, los fallos sobre la custodia y las visitas no son nunca firmes. Si el autor desea establecer un derecho de visita a su hija en el futuro, deberá tomar las disposiciones necesarias para impugnar el fallo firme⁵. El Estado parte, por consiguiente, afirma que el autor no ha demostrado ninguna violación del párrafo 4 del artículo 23 del Pacto y pide al Comité que declare inadmisibles esta parte de la comunicación.

⁵ Ley de reforma de la Ley de la infancia, R.S.O. 1990, c. C. 12, ss. 20, 24.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

7.2 De conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

7.3 El Comité toma nota de la afirmación del autor de que la decisión del Tribunal de Justicia de Ontario de fecha 27 de enero de 2005, de conceder a la Sra. Vargay la custodia de la hija y ordenar al autor el pago de una pensión de alimentos a su hija y su cónyuge, viola una serie de derechos reconocidos en el Pacto. Sin embargo, el Comité observa el argumento del Estado parte de que el autor no apeló contra la decisión del tribunal y que esa omisión solo puede atribuirse a su propio comportamiento. El Comité también señala que las denuncias del autor en relación con la conducta del tribunal no se han presentado tampoco a las autoridades nacionales. El Comité indica que, como ha señalado el Estado parte, el autor está todavía en condiciones de pedir el derecho de visita a su hija. Si bien es cierto que los recursos nacionales solo pueden agotarse en la medida en que estén disponibles y sean efectivos, es un principio establecido que los autores deben proceder con la debida diligencia en el uso de los recursos disponibles⁶. La mera existencia de dudas o suposiciones acerca de la eficacia de los recursos internos disponibles no exime al autor de la obligación de agotarlos⁷. El Comité considera que en el presente caso el autor no ha demostrado haber agotado todos los recursos internos disponibles. El Comité llega a la conclusión de que no se reúnen las condiciones del párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

8. En consecuencia, el Comité decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud del artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo;
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y del autor.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

⁶ Comunicaciones N° 246/1987, *N. A. J. c. Jamaica*, decisión adoptada el 11 de julio de 1988; N° 407/1990 *Dwayne Hylton c. Jamaica*, decisión adoptada el 8 de julio de 1994; N° 433/1990, *A. P. A. c. España*, decisión adoptada el 25 de marzo de 1994; N° 463/1991, *D. B. B. c. el Zaire*, decisión adoptada el 8 de noviembre de 1991; N° 982/2001, *Jagjit Singh Bhullar c. el Canadá*, decisión adoptada el 31 de octubre de 2006.

⁷ Comunicaciones N° 192/1985, *S. H. B. c. el Canadá*, decisión adoptada el 24 de marzo de 1987; N° 224/1987, *A. y S. N. c. Noruega*, decisión adoptada el 11 de julio de 1988; y *R. L. y otros c. el Canadá*, N° 358/1989, decisión adoptada el 5 de noviembre de 1991.

**X. Comunicación N° 1746/2008, Goyet c. Francia
(Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Farida Goyet (no representada por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	La autora
<i>Estado parte:</i>	Francia
<i>Fecha de la comunicación:</i>	25 de junio de 2007 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Clasificación del culto budista de Nichiren Daishonin (conocido también con el nombre de Soka Gakkai France) como "secta" en informes parlamentarios
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Inexistencia de la calidad de víctima; <i>actio popularis</i> ; no agotamiento de los recursos internos
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a un recurso efectivo; derecho a un proceso equitativo; libertad de religión
<i>Artículos del Pacto:</i>	2, párrafo 3; 14; y 18
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	1; 2; 5, párrafo 2 b)

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

Reunido el 30 de octubre de 2008,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 La autora de la comunicación, fechada el 25 de junio de 2007, es Farida Goyet, de nacionalidad francesa, nacida el 20 de enero de 1963 en Francia. Afirma ser víctima de la violación por Francia del párrafo 3 del artículo 2 y de los artículos 14 y 18 del Pacto. La autora no está representada por un abogado. El Pacto y su Protocolo Facultativo entraron en vigor para Francia el 4 de febrero de 1981 y el 17 de mayo de 1984, respectivamente.

1.2 El 6 de mayo de 2008, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales decidió, en nombre del Comité, que la cuestión de la admisibilidad se debía examinar separadamente del fondo.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood.

De conformidad con el artículo 90 del reglamento del Comité, la Sra. Christine Chanut no participó en la adopción de la decisión.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 La autora es practicante del culto budista de Nichiren Daishonin (conocido también con el nombre de Soka Gakkai France). El 29 de junio de 1995, la Asamblea Nacional aprobó una resolución por la que se creaba una comisión parlamentaria de investigación encargada de estudiar el fenómeno de las sectas y de proponer, en su caso, la adaptación de los textos vigentes. El 22 de diciembre de 1995, la comisión parlamentaria publicó su informe N° 2468 sobre "Las sectas en Francia". La Soka Gakkai France figura en la lista de movimientos sectarios que está en el informe. La autora señala que la comisión decidió incluir este movimiento en la lista después de haber escuchado, a puerta cerrada, el testimonio de personas que eran antiguos miembros o "adversarios conocidos" de los grupos citados. La comisión no dio nunca ocasión a los representantes de los grupos que califica de "sectas" de defenderse de las acusaciones de que eran objeto. En 1999 y en 2006 se establecieron otras dos comisiones de investigación. La Soka Gakkai France figura de nuevo en los informes aprobados por esas dos comisiones. Entretanto, en 1998 se organizó una misión interministerial sobre sectas para dar formación a los agentes públicos con objeto de luchar contra las sectas e informar al público de los peligros que entrañan. Esta misión fue remplazada en 2002 por la Misión Interministerial de Vigilancia y Lucha contra las Desviaciones Sectarias (MIVILUDES).

2.2 Desde agosto de 2000 la autora es gerente de la sociedad de servicios Kohésion, que ofrece asesoramiento en materia de gestión y recursos humanos. La sociedad Kohésion ofreció esta clase de asesoramiento a la sociedad BW Marketing hasta 2003. El 1° de abril de 2003, las dos partes decidieron poner fin a sus relaciones contractuales mediante la firma de un protocolo de acuerdo. En el protocolo se dice que la sociedad BW Marketing puso fin a sus relaciones contractuales con la sociedad Kohésion a causa de unos rumores sobre la pertenencia de la autora a una "secta". El director general de BW Marketing afirma, en una declaración adjunta al protocolo de acuerdo, que la ruptura de las relaciones contractuales obedece a que la adhesión de la autora al movimiento Soka Gakkai France, clasificado como secta en el informe de la investigación parlamentaria antes citado, puede causar un "perjuicio comercial indudable" y precisa que no tiene nada que reprochar a la autora desde el punto de vista profesional y que si Soka Gakkai France dejase de figurar en la lista de sectas de un informe parlamentario, no dudaría en recurrir nuevamente a los servicios de la sociedad Kohésion. La autora estima que los rumores sobre su persona y los artículos de prensa negativos sobre Soka Gakkai France han tenido como resultado la ruptura de sus relaciones económicas con uno de sus principales clientes.

2.3 El 12 de junio de 2003, la autora entabló una acción penal con constitución de parte civil contra persona desconocida ante el Tribunal de Primera Instancia de Aix-en-Provence por discriminación fundada en la pertenencia a una religión determinada y atentado contra la vida privada. El 17 de noviembre de 2004, la jueza de instrucción encargada de la causa se inhibió alegando que había adquirido a lo largo de los años la convicción de que Soka Gakkai France era "una secta con conducta, actuación y creencias peligrosas". La causa se encomendó entonces a otro juez de instrucción. El 25 de abril de 2006 se sobreseyó la causa porque Soka Gakkai France no constituía una religión y la rescisión de contratos por la sociedad BW Marketing a raíz de la pertenencia de la autora a esta organización no entrañaba una discriminación punible. La autora recurrió contra el sobreseimiento y el 5 de septiembre de 2006 el Tribunal de Apelación de Aix-en-Provence confirmó la decisión del Tribunal de Primera Instancia. La autora recurrió luego en casación y, el 3 de abril de 2007, la Sala de lo Penal del Tribunal de Casación rechazó su recurso por no existir ningún medio que permitiese su admisión.

La denuncia

3.1 La autora estima que los informes parlamentarios sobre las sectas, así como los informes anuales de la MIVILUDES violan directamente los derechos y libertades de

quienes practican el budismo de Nichiren Daishonin. A su juicio, las instancias nacionales han intervenido directamente en controversias religiosas en violación del principio constitucional de laicismo.

3.2 La autora denuncia una violación del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, leído conjuntamente con el artículo 18, porque considera que un individuo o un movimiento religioso que se estime lesionado por una medida parlamentaria debe disponer de un recurso ante una "instancia nacional" que se pronuncie sobre su reclamación y obtener reparación en caso necesario. Señala que, sin ninguna forma de proceso previo y en violación del respeto del procedimiento contradictorio, los parlamentarios sostuvieron gratuitamente, sin probarlo en referencia a una decisión judicial, que el movimiento Soka Gakkai France constituye una "secta" o incurre en "desviaciones sectarias". La autora recuerda que, a raíz de la publicación del primer informe parlamentario, en 1995, los medios de comunicación lanzaron en todo el país una campaña de denigración contra los practicantes del budismo de Nichiren Daishonin. Sin embargo, no dispone de ningún recurso efectivo contra los informes parlamentarios, en violación del párrafo 3 del artículo 2.

3.3 En lo que respecta al artículo 14, la autora señala que no tiene la posibilidad de recurrir a la justicia para impugnar equitativamente las conclusiones parlamentarias y administrativas, ni de hacer respetar la presunción de inocencia. Recuerda que el contenido y los efectos de los informes parlamentarios gozan de una inmunidad jurisdiccional total y absoluta. En cuanto a la MIVILUDES, la autora precisa que se trata de un servicio administrativo dependiente del Primer Ministro, lo que excluye de por sí todo procedimiento contradictorio sobre la elección y los resultados de sus investigaciones. No hay pues medio alguno que permita a la autora ser oída equitativamente por un tribunal competente a causa de la inmunidad jurisdiccional de la labor parlamentaria y del carácter jurídico de las relaciones administrativas de la MIVILUDES. Además, la autora explica que las conclusiones parlamentarias y administrativas menoscaban gravemente el principio de la presunción de inocencia garantizado en el párrafo 2 del artículo 14. Señala que las autoridades públicas tienen una obligación de reserva desde el momento en que entran en juego acusaciones, en especial penales¹. En el presente caso, no se ha respetado el principio de la presunción de inocencia de la autora en unos procedimientos (parlamentarios y administrativos) que comprometen gravemente sus derechos civiles antes de todo proceso.

3.4 En relación con el artículo 18, la autora indica que las autoridades públicas han comprometido gravemente el ejercicio de su libertad de religión y recuerda que los informes parlamentarios en que se califica a Soka Gakkai France de "secta" desencadenaron medidas de control administrativo injustificadas y una campaña de prensa hostil contra los practicantes del budismo de Nichiren Daishonin. Estos han sufrido numerosas medidas discriminatorias por parte de las autoridades. La autora se refiere a la Observación general N° 22 (1993) sobre el artículo 18, en la que se precisa que esta disposición "protege las creencias teístas, no teístas y ateas, así como el derecho a no profesar ninguna religión o creencia². Los términos creencias y religión deben entenderse en sentido amplio" y se dice que el Comité ve con preocupación "cualquier tendencia a discriminar contra cualquier religión o creencia, en particular a las más recientemente establecidas"³. La autora señala que las restricciones y limitaciones impuestas por las autoridades públicas constituyen medidas negativas que atentan contra el libre ejercicio de

¹ Véase la comunicación N° 770/1997, *Gridin c. la Federación de Rusia*, dictamen aprobado el 20 de julio de 2000.

² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo octavo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/48/40)*, anexo VI, párr. 2.

³ *Ibid.*

sus creencias y que no están previstas por la ley ni son necesarias para proteger la seguridad y el orden públicos, la salud o la moral o incluso los derechos y libertades de los demás.

3.5 En cuanto al agotamiento de los recursos internos, la autora explica que las decisiones de las comisiones parlamentarias de investigación escapan a todo recurso judicial, siendo que disponen de un gran poder inquisitorial. Pueden arbitrariamente decidir celebrar audiencias a puerta cerrada y sin justificación. Se puede recoger y utilizar una prueba de fuente dudosa contra individuos o grupos sin derecho de defensa. Rehusar colaborar con una comisión puede desencadenar un proceso penal y desembocar en multas y penas de prisión. Es imposible impugnar el procedimiento aplicado por esas comisiones o sus conclusiones. En particular, en virtud de la inmunidad parlamentaria, no existe recurso interno alguno que permita a la autora obtener la cesación de la violación de sus derechos. Por otra parte, la autora indica que ninguna acción de nulidad o de impugnación de las circulares ministeriales relativas a la lucha contra las sectas, documentos que se apoyan explícitamente en las conclusiones de los parlamentarios, tiene posibilidad alguna de éxito.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 El 28 de abril de 2008, el Estado parte recuerda el derecho aplicable en materia de investigaciones parlamentarias y de inmunidad parlamentaria. En lo que respecta a las comisiones parlamentarias de investigación, el Estado parte subraya que, según el artículo 6 de la resolución N° 58-1100, de 17 de noviembre de 1958, estas comisiones "se crean para recoger información, ya sea sobre hechos determinados, ya sobre la gestión de los servicios públicos o de las empresas nacionales, y presentar sus conclusiones a la asamblea que las ha creado". Estas comisiones tienen carácter temporal y su misión termina con la presentación de su informe.

4.2 En lo que respecta a la inmunidad parlamentaria, el Estado parte precisa que la inmunidad puede ser de dos tipos: irresponsabilidad (inmunidad de fondo, que es absoluta y se aplica a todos los actos realizados en el ejercicio del mandato, tanto respecto a las acciones penales como a las civiles, y permanente porque se extiende más allá del fin del mandato), e inviolabilidad (inmunidad de procedimiento, que permite a los parlamentarios cumplir sin trabas las obligaciones que les impone su mandato, se aplica a los actos que realizan al margen de sus funciones y es pues temporal).

4.3 En lo que atañe a la admisibilidad de la comunicación, el Estado parte señala que esta comunicación tiene dos partes que corresponden a dos reclamaciones diferentes. En relación con la queja relativa al movimiento Soka Gakkai en sí, el Estado parte considera que la comunicación es inadmisibles porque falta la calidad de víctima. Señala que la comunicación se presenta en nombre de la autora en cuanto persona física. Ahora bien, los documentos aportados por la autora en apoyo de su comunicación versan sobre el movimiento Soka Gakkai, asociación que tiene la calidad de persona jurídica y es citada como tal en los informes parlamentarios impugnados. Incluso si la autora es adepta a este movimiento, no se la puede calificar de víctima en virtud de lo que dispone el Pacto, puesto que en ningún informe parlamentario se la cita a título personal.

4.4 Además, el Estado parte señala que la autora no puede pretender haber sido víctima de una "violación de uno de sus derechos" enunciados en el Pacto. De hecho, por su naturaleza misma, los informes de las comisiones de investigación parlamentaria que impugna la autora están desprovistos de todo alcance jurídico y no pueden causar "agravio". Los trabajos de las comisiones de investigación son reflexiones y estudios que se llevan a cabo en un plano teórico sobre cuestiones de actualidad, abordan cuestiones de sociedad y tienen por objeto dar ideas sobre las medidas que procede tomar. Su existencia se inscribe en el debate democrático y se justifica por la necesidad de ofrecer a los políticos elegidos la posibilidad de expresarse con toda libertad sobre problemas de sociedad. Para garantizar esta libertad, los parlamentarios disponen de inmunidad de jurisdicción en el

marco de sus funciones, sobre todo por los actos que realizan en relación con los informes parlamentarios. Ello explica que las jurisdicciones administrativas se declaren incompetentes para conocer de los litigios en contra de los órganos legislativos del Estado, en particular, de las opiniones expresadas en los informes.

4.5 En todo caso, un informe de investigación parlamentaria contiene consejos o recomendaciones destinados al legislador, está desprovisto de fuerza jurídica y no tiene alcance normativo alguno⁴. No tiene ningún efecto directo en la reglamentación nacional y no crea derechos ni obligaciones frente a terceros. No puede por tanto acarrear una violación del Pacto. El Estado parte subraya que la autora no está en condiciones de citar ninguna disposición de uno de los informes parlamentarios que viole, de manera directa y personal, alguno de sus derechos protegidos en el Pacto. Aunque la autora explique que se han extraído consecutivamente diferentes textos de los diferentes informes y en particular de las circulares del Ministerio de Justicia, de los decretos por los que se crea la MIVILUDES y de la Ley N° 2001-504, de 12 de junio de 2001, destinados a reforzar la prevención y represión de los movimientos sectarios, el Estado parte señala que no existe ninguna relación de causalidad entre la aprobación de esos textos y una violación directa y personal de los derechos de la autora. Incluso si así fuere, la autora tenía la posibilidad de recurrir a las jurisdicciones nacionales competentes, que habrían examinado la conformidad de dichas disposiciones reglamentarias.

4.6 Respecto de la reclamación sobre el litigio contractual de orden profesional, el Estado parte observa ante todo que se trata de una controversia comercial entre dos personas jurídicas de derecho privado y que esa controversia fue objeto de un protocolo de acuerdo en el cual las partes renunciaban a toda instancia o acción de la que sus relaciones contractuales fuesen causa, objeto u ocasión, de tal modo que renunciaban a toda reclamación nacida o por nacer en relación con la interpretación, la ejecución y la cesación de dichas relaciones contractuales. El Estado parte se pregunta pues qué responsabilidad desea imputarle la autora en relación con el Pacto, al menos en esta fase del litigio. Observa, además, que la autora ha interpuesto una querrela contra persona desconocida con constitución de parte civil denunciando el hecho de que el protocolo de acuerdo que puso fin al litigio comercial hacía referencia a rumores relativos a la pertenencia de la autora a una "secta". Con este procedimiento, la autora pedía reparación por la violación de su vida privada y por discriminación. El Estado parte destaca que, en el fondo, lo que puede haber perjudicado a la autora son los motivos de la ruptura de la relación contractual alegados por la sociedad BW Marketing. En todo caso, no se puede considerar que los informes parlamentarios impugnados hayan constituido la base jurídica de la decisión impugnada. El derecho interno ofrecía a la autora la posibilidad de denunciar ante los tribunales nacionales los motivos que considera discriminatorios y atentatorios contra su vida privada. Ahora bien, si no podía atacar a la sociedad en cuestión en ese ámbito por haber elegido concertar con ella una solución amistosa, privó de hecho a las autoridades internas de la posibilidad de reparar la violación alegada. Por consiguiente, esta parte de la comunicación es inadmisibles porque no se han agotado los recursos internos.

4.7 El Estado parte observa que la autora impugna en realidad *in abstracto* la reglamentación y la práctica nacional en relación con las modalidades de funcionamiento de las comisiones de investigación parlamentaria sin justificar, en lo que la atañe personalmente, el menoscabo de un derecho protegido por el Pacto, en este caso, su libertad

⁴ El Estado parte cita una decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, según la cual "un informe parlamentario no tiene ningún efecto jurídico y no puede servir de fundamento a ninguna acción penal o administrativa" (petición N° 53430/99, *Fédération chrétienne des Témoins de Jéhovah de France c. Francia*, decisión de 6 de noviembre de 2001).

religiosa. El Estado parte recuerda la jurisprudencia del Comité sobre las *actio popularis*⁵. Para que la autora pueda considerarse víctima, no le basta sostener que, por su sola existencia, una ley, y con tanto más razón un informe parlamentario, viola sus derechos. Debe establecerse que el texto impugnado ha sido aplicado en detrimento suyo, causándole un perjuicio directo, personal y cierto, hecho que no queda establecido en el presente caso. En conclusión, el Estado parte estima que la comunicación es inadmisibles porque falta la calidad de víctima.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 23 de junio de 2008, la autora señaló que el Estado parte ha procedido a un análisis deformado de "dos reclamaciones diferentes", lo que no corresponde a la realidad de los hechos, ni de los medios de derecho que ha suscitado. El presente asunto no se centra en la interpretación estrecha de una reclamación relativa a un litigio comercial contractual de orden profesional, sino que tiene por objeto perseguir hechos constitutivos de una infracción penal sancionada en el Código Penal. La autora se refiere a la opinión del Estado parte de que "en el fondo, el hecho que podría haber causado un perjuicio a la autora está en los motivos de la ruptura de la relación contractual alegados por la sociedad BW Marketing", lo que corresponde a admitir la prueba material de la distinción practicada contra la autora para obstaculizar el ejercicio de sus actividades económicas y profesionales.

5.2 La autora recuerda que en ningún momento ha pretendido haber sido citada por los parlamentarios en relación con sus informes sobre las sectas, haber puesto en tela de juicio esos informes parlamentarios, haber negado la existencia de un litigio comercial ni ejercido una *actio popularis*. Ha tratado en vano de lograr que se persiga y sancione una serie de actuaciones discriminatorias, agotando con este fin los recursos internos. Los actos penalmente perseguidos por la autora se limitaban a dos infracciones, la de discriminación y la de atentado contra la vida privada. No se contentó con invocar la ruptura de las relaciones comerciales entre su sociedad y BW Marketing. Inició acciones penales debido a la distinción practicada a causa de sus convicciones y su pertenencia al budismo fuera de toda relación contractual, que es la simple consecuencia. Inició las actuaciones para determinar con precisión la identidad de los autores de los rumores y de las revelaciones difamatorias sobre su pertenencia a una secta, situación que sigue causándole un perjuicio real desde los puntos de vista económico y profesional. Precisa que la elección de la vía penal estaba fijada y prevista en el artículo 3 del protocolo de acuerdo, puesto que los autores de los rumores eran ajenos a la sociedad BW Marketing. Por otra parte, considera que el recurso a la vía penal no ha privado a las autoridades internas de la posibilidad de corregir la situación y señala que ha agotado todos los recursos eficaces y útiles.

5.3 En cuanto a la calidad de víctima, la autora recuerda que el movimiento Soka Gakkai ha sido clasificado como "secta" en informes parlamentarios, lo que tiene importantes efectos prácticos y jurídicos. Prueba de ello es la ruptura de las relaciones contractuales entre las sociedades BW Marketing y Kohésion. Existe pues una relación directa entre los informes parlamentarios citados y la distinción sufrida por la autora. La autora señala que el protocolo de acuerdo firmado entre las dos sociedades no es oponible jurídicamente a ella, puesto que es una persona física con derechos distintos de los de la sociedad Kohésion. Recuerda que, según una declaración del director general de BW Marketing adjunta al protocolo de acuerdo, las relaciones contractuales se rompieron a causa de la adhesión de la autora al movimiento Soka Gakkai, clasificado como secta en un informe parlamentario, y que si este movimiento dejase de figurar como secta no dudaría en recurrir de nuevo a los servicios de la sociedad Kohésion. Subsidiariamente, la autora

⁵ Véase la comunicación N° 35/1978, *Aumeeruddy-Cziffra y otros c. Mauricio*, dictamen aprobado el 9 de abril de 1981.

manifiesta que las conclusiones parlamentarias constituyen en cierto modo la *ratio legis* de las decisiones penales que excluyen la acción contra la infracción por discriminación. La autora señala que el Tribunal de Apelación de Aix-en-Provence se refirió al movimiento Soka Gakkai como un "movimiento clasificado como secta en diversos informes parlamentarios" en su fallo de 5 de septiembre de 2006. Considera pues que las conclusiones públicas de los informes parlamentarios han sido aplicadas en detrimento suyo por el Tribunal de Apelación de Aix-en-Provence, lo que le ha causado un perjuicio directo, personal y cierto, solución confirmada por el Tribunal de Casación el 3 de abril de 2007.

Deliberaciones del Comité

6.1 Antes de examinar toda reclamación formulada en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir, de conformidad con el artículo 93 de su reglamento, si la comunicación 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 está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3 En cuanto a las alegaciones formuladas por la autora en virtud de los artículos 14 y 18 del Pacto, el Comité recuerda que una persona solo se puede pretender víctima en el sentido del artículo 1 del Protocolo Facultativo si se menoscaban efectivamente sus derechos. Sin embargo, nadie puede, en abstracto y por *actio popularis*, impugnar una ley o una práctica que sea a su juicio contraria al Pacto⁶. Toda persona que pretenda ser víctima de la violación de un derecho protegido por el Pacto debe demostrar que un Estado parte, por acción u omisión, ya ha menoscabado el ejercicio de su derecho, o que tal menoscabo es inminente, fundándose por ejemplo en el derecho vigente o en una decisión o una práctica judicial o administrativa. En el presente caso, el Comité recuerda que la autora se queja de una serie de reacciones hostiles al movimiento Soka Gakkai tras la publicación de varios informes parlamentarios en 1995, 1999 y 2006, por ejemplo, una campaña de prensa hostil. Sin embargo, a juicio del Comité la autora no ha demostrado de qué manera la publicación de esos informes tuvo por objeto o por efecto la violación de sus derechos. El Comité recuerda asimismo que la autora se queja de la ruptura de un contrato comercial entre su propia sociedad y una sociedad de marketing a causa de su pertenencia a un movimiento clasificado como secta en los informes parlamentarios citados. Toma nota sin embargo del argumento del Estado parte según el cual se trata de un litigio comercial entre dos personas jurídicas de derecho privado, que ha sido ya objeto de un protocolo de acuerdo. En todo caso, señala también el argumento del Estado parte de que un informe parlamentario no tiene ningún efecto jurídico. Tras examinar los argumentos aducidos y los elementos de información que tiene ante sí, el Comité llega a la conclusión de que la autora no puede pretender ser "víctima" de una violación de los artículos 14 y 18 del Pacto en el sentido del artículo 1 del Protocolo Facultativo⁷.

6.4 El Comité recuerda que los particulares solo pueden invocar el artículo 2 del Pacto en relación con otras disposiciones del mismo y señala que en el apartado a) del párrafo 3

⁶ Véanse las comunicaciones N° 318/1988, *E. P. y otros c. Colombia*, decisión de inadmisibilidad de 25 de julio de 1990, párr. 8.2; y *Aumeeruddy-Cziffra y otras 19 mujeres mauricianas c. Mauricio* (nota 5 *supra*), párr. 9.2.

⁷ Véanse las comunicaciones N° 429/1990, *E. W. y otros c. los Países Bajos*, decisión de inadmisibilidad de 8 de abril de 1993, párr. 6.4; N° 645/1995, *Bordes y Temeharo c. Francia*, decisión de inadmisibilidad de 22 de julio de 1996, párr. 5.5; N° 1400/2005, *Beydon y otros 19 miembros de la Asociación "DIH Mouvement de protestation civique"*, decisión de inadmisibilidad de 31 de octubre de 2005, párr. 4.3; y N° 1440/2005, *Aalbersberg y otros c. los Países Bajos*, decisión de inadmisibilidad de 12 de julio de 2006, párr. 6.3.

del artículo 2 se estipula que cada uno de los Estados partes se compromete a "garantizar que toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo". En el apartado b) del párrafo 3 del artículo 2 se garantiza la protección de las presuntas víctimas si sus reclamaciones están suficientemente fundadas para ser defendibles en virtud del Pacto. No se puede razonablemente exigir que un Estado parte, en aplicación del apartado b) del párrafo 3 del artículo 2, garantice que tales procedimientos estén disponibles incluso para las reclamaciones menos fundadas⁸. Considerando que la autora de la presente comunicación no puede pretender ser "víctima" de una violación de los artículos 14 y 18 del Pacto en el sentido del artículo 1 del Protocolo Facultativo, su alegación de violación del artículo 2 del Pacto es también inadmisibles, conforme al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud de los artículos 1 y 2 del Protocolo Facultativo; y

b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y de la autora de la comunicación.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto francés. El texto se traducirá también al árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

⁸ Véanse las comunicaciones N° 972/2001, *Kazantzis c. Chipre*, decisión de inadmisibilidad de 7 de agosto de 2003, párr. 6.6; y N° 1036/2001, *Faure c. Australia*, dictamen aprobado el 31 de octubre de 2005, párr. 7.2.

**Y. Comunicación N° 1766/2008, *Anani c. el Canadá*
(Decisión adoptada el 30 de octubre de 2008,
94° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Ziad Anani y Andrea Anani (no representados por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	Los autores
<i>Estado parte:</i>	Canadá
<i>Fecha de la comunicación:</i>	2 de octubre de 2007 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Presunta falta de imparcialidad judicial y denegación de un juicio con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Grado de fundamentación de la denuncia; admisibilidad <i>ratione materiae</i> ; agotamiento de los recursos internos
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a un juicio con las debidas garantías; igualdad ante la ley e igual protección de la ley; derecho a un recurso efectivo
<i>Artículos del Pacto:</i>	2, párrafos 1 y 3; 14, párrafo 1; y 26
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; 3; y 5, párrafo 2 b)
<i>El Comité de Derechos Humanos</i> , establecido en virtud del artículo 28 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,	
<i>Reunido el 30 de octubre de 2008,</i>	
<i>Adopta la siguiente:</i>	

Decisión sobre la admisibilidad

1. Los autores de la comunicación son el Sr. Ziad Anani (primer autor) y su cónyuge, la Sra. Andrea Anani (segundo autor), ambos nacionales del Canadá y nacidos el 9 de diciembre de 1935 y el 11 de febrero de 1959, respectivamente. El primer autor nació el 9 de diciembre de 1935 en Jerusalén, a la sazón Palestina. El segundo autor nació el 11 de febrero de 1959 en Jacksonville (Estados Unidos de América). Los autores afirman ser víctimas de violaciones por el Canadá¹ de los párrafos 1 y 3 del artículo 2, del artículo 7, del párrafo 1 del artículo 14 y de los artículos 20, 25 c) y 26 del Pacto. No están representados por un abogado.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanut, Sr. Maurice Glèlè Ahanhanzo, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Edwin Johnson, Sra. Helen Keller, Sr. Ahmed Tawfik Khalil, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sra. Elisabeth Palm, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Ivan Shearer y Sra. Ruth Wedgwood.

¹ El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Protocolo Facultativo entraron en vigor respecto del Estado parte el 19 de agosto de 1976.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 La primera serie de procedimientos se refiere a una solicitud presentada por el primer autor a la Oficina de la Propiedad Intelectual del Canadá el 4 de marzo de 1998 para patentar un invento titulado "Intensidad sonora controlada y autorregulada para controlar el nivel de sonido de un aparato o máquina sonoras". El autor solicitaba asimismo asistencia financiera del Ministerio de Industria, por conducto de su organismo especializado Technology Partnerships Canada (TPC), y del Programa de Asistencia para la Investigación Industrial del Consejo Nacional de Investigación, para comercializar el invento. El 24 de septiembre de 2001, la Oficina de Propiedad Intelectual concedió y emitió la patente. Sin embargo, el Programa de Asistencia para la Investigación Industrial exigió al primer autor que formara una sociedad a fin de obtener asistencia financiera. Después de que el primer autor estableciera una sociedad, su solicitud de asistencia financiera fue rechazada porque el invento ya se estaba explotando comercialmente.

2.2 El 3 de noviembre de 2003, el primer autor presentó una reclamación al Tribunal Supremo de la Columbia Británica impugnando la denegación de su solicitud de asistencia financiera por el Ministerio de Industria. El 26 de febrero de 2004, el magistrado H., que había reemplazado al magistrado T. a pesar de las objeciones del primer autor, desestimó la reclamación y ordenó que se enviase el asunto al Tribunal Federal del Canadá.

2.3 El 4 de abril de 2006, el primer autor disolvió su sociedad por falta de actividad y de fondos.

2.4 La segunda serie de procedimientos se refiere a una controversia entre los autores y Uniglobe Travel International relativa a un acuerdo de licencia que los autores y Uniglobe habían firmado el 22 de febrero de 1999. Después de que Uniglobe rescindiese el acuerdo el 31 de octubre de 2001, los autores presentaron al Tribunal Supremo de la Columbia Británica, el 21 de diciembre de 2001, una demanda en la que pedían que se condenara a Uniglobe a pagar una indemnización por haber incumplido el contrato, haber puesto término dolosamente al acuerdo de licencia y haber cometido fraude, así como que los resarciera el lucro cesante. Los autores afirmaban además que Uniglobe había atentado contra sus vidas en 2002. El 18 de junio de 2004 el Tribunal falló en contra de la demanda y a favor de la demanda reconventional de Uniglobe, a la que concedió 2.700 dólares por concepto de créditos pendientes y de indemnización por la pérdida de regalías. Las apelaciones de los autores fueron rechazadas por el Tribunal de Apelación de la Columbia Británica y, el 9 de junio de 2005, por el Tribunal Supremo del Canadá.

2.5 El 14 de enero de 2005, un magistrado del Tribunal Supremo de la Columbia Británica fijó en 80.000 dólares las costas que debían pagar los autores a Uniglobe. Los autores no comparecieron en la vista sobre la evaluación. Por carta de 19 de enero de 2005, el abogado de Uniglobe les indicó que no había una transcripción de la vista sobre la evaluación porque en tales vistas no se dejaba constancia de los alegatos ni de las decisiones. Las solicitudes de autorización presentadas por los autores para apelar al Tribunal de Apelación de la Columbia Británica y, posteriormente, al Tribunal Supremo del Canadá fueron rechazadas el 7 de febrero y el 9 de junio de 2005, respectivamente.

2.6 La tercera serie de procedimientos se refiere a una demanda interpuesta contra los autores ante el Tribunal Provincial de la Columbia Británica por el Sr. A. I., Presidente y único director de Malaspina Coach Lines Ltd., que había utilizado la agencia de viajes de los autores para organizar giras. El 2 de octubre de 2002, el magistrado M. ordenó que los autores pagaran a Malaspina 2.945,31 dólares más los intereses fijados por el tribunal. Al mismo tiempo, rechazó su demanda reconventional de 7.013,98 dólares por concepto de incumplimiento de contrato. El 2 de mayo de 2003, el Tribunal Supremo de la Columbia Británica rechazó la apelación de los autores contra el fallo del Tribunal Provincial.

2.7 Los autores interpusieron posteriormente una demanda contra el Sr. A. I., su cónyuge y Malaspina Coach Lines Ltd. por perjurio, falsificación, fraude, conspiración y difamación y por actos fraudulentos e inescrupulosos en el sentido de la Ley sobre prácticas comerciales, además de pedir una indemnización por daños y perjuicios de 79.000 dólares. El 14 de octubre de 2003, el Tribunal Supremo de la Columbia Británica desestimó la demanda, y el 29 de junio de 2004 el Tribunal de Apelación de la misma provincia rechazó la apelación de los autores y les prohibió que entablaran o continuaran cualquier acción judicial contra los demandados sin obtener primero autorización del tribunal. El Tribunal Supremo del Canadá confirmó el fallo.

2.8 El 27 de abril de 2006, los autores presentaron una demanda contra el Estado del Canadá ante el Tribunal Federal de ese país en la que pidieron a este que dejara sin efecto las órdenes de "apartheid" del Tribunal Supremo y del Tribunal de Apelación de la Columbia Británica de fechas 18 y 29 de junio de 2004, respectivamente. El 28 de abril de 2006, la secretaria notificó a los autores la decisión del Magistrado B. en el sentido de que el Tribunal Federal, *prima facie*, no tenía competencia en la cuestión y de que no se registrara la demanda.

2.9 El 2 de mayo de 2006, los autores interpusieron una nueva demanda ante el Tribunal Superior de Justicia de Ontario, que la rechazó el 29 de junio aduciendo abuso procesal y excepción de cosa juzgada. El 18 de octubre de 2006, el Tribunal de Apelación de Ontario rechazó la apelación de los autores contra la decisión del Tribunal Superior de Justicia de Ontario.

2.10 El 15 de diciembre de 2006, los autores presentaron al Tribunal Supremo del Canadá una solicitud de autorización para apelar en la que pedían nuevamente que se dejaran sin efecto las decisiones de los tribunales inferiores y solicitaban además una indemnización por daños y perjuicios. El 29 de marzo de 2007, el Tribunal rechazó la demanda, con costas.

La denuncia

3.1 Los autores sostienen, en relación con los tres procedimientos, que les fue denegada una vista pública y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial contraviniendo lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 14 del Pacto. Sostienen además que se han infringido el párrafo 1 del artículo 2 y el artículo 26 del Pacto porque los jueces discriminaron contra ellos por su religión musulmana y por el origen étnico palestino del primer autor. El Estado parte, al negarles un recurso efectivo para obtener una indemnización por el lucro cesante (12.500.000 dólares por concepto de la explotación comercial de la patente entre 2001 y 2021, 1.109.500 dólares por concepto del acuerdo de licencia a que se había puesto término y que seguiría siendo rentable por otros siete años y seis meses, y unos 7.000 dólares por concepto de la demanda reconvencional contra Malaspina) y las costas, había infringido también el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto.

3.2 En cuanto a la primera serie de procedimientos, los autores aducen que el Programa de Asistencia para la Investigación Industrial tergiversó la realidad al declarar que la patente del primer autor ya era objeto de explotación comercial. Los autores sostienen que el Estado parte, al negar al primer autor el derecho y la oportunidad de recurrir a un servicio público ofrecido por el Ministerio de Industria del Canadá y al discriminar en contra de ellos en cuanto a las posibilidades de asistencia financiera, había vulnerado también los derechos que les conferían los artículos 25 c) y 26 del Pacto. Aducen además que, al no haber una transcripción de los alegatos hechos o del fallo dictado en la vista en la que el Magistrado del Tribunal Supremo de la Columbia Británica fijó las costas del juicio, no habían podido apelar contra la decisión de este.

3.3 Con respecto a la segunda serie de procedimientos, los autores afirman que el juez les denegó el derecho a un juicio con las debidas garantías al permitir que Uniglobe hiciera comparecer a testigos sorpresa y al hacer repreguntas a los testigos de cargo sin permitir que los autores hicieran a su vez repreguntas a los testigos de los demandados y al "crear la versión de testigos recusados que no habían dicho la verdad bajo juramento".

3.4 En relación con la tercera serie de procedimientos, los autores sostienen que el Sr. A. I. y su cónyuge presentaron pruebas difamatorias falsas. El Magistrado M. había aceptado pruebas circunstanciales para justificar su fallo en favor del Sr. A. I. y de su cónyuge. El hecho de que hubieran desestimado la demanda de los autores contra el Sr. A. I. y su cónyuge ponía de manifiesto que los jueces tenían prejuicios en contra de ellos a causa de su religión musulmana y que habían fallado en favor del Sr. A. I. y de su cónyuge porque pertenecían a la Iglesia Pentecostal. Según los autores, la conducta del Estado parte equivalía a promover el odio racial y religioso, lo cual, a su vez, constituía una incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia contra los autores en contravención del párrafo 2 del artículo 20 del Pacto.

3.5 Los autores afirman que el Tribunal Federal del Canadá, al negarse a recibir su demanda, no les dio igual acceso ante los tribunales. El trato de que fueron objeto durante la vista por el Magistrado H., que según los autores se había mofado de ellos, en el Tribunal Superior de Ontario y en el Tribunal de Apelación de Ontario fue degradante e incompatible con el artículo 7 del Pacto.

3.6 Los autores sostienen que han agotado todos los recursos internos existentes y que la misma cuestión no ha sido sometida a otro procedimiento internacional de investigación o arreglo.

Deliberaciones del Comité

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

4.2 El Comité considera que, incluso en el supuesto de que las comunicaciones de los autores no fueran inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos (párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo), lo son porque no quedan comprendidas en ninguna de las disposiciones del Pacto que hacen valer los autores o porque no han sido suficientemente fundamentadas a los efectos de la admisibilidad.

5. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:

a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud de los artículos 2 y 3 del Protocolo Facultativo;

b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento de los autores y, para su información, del Estado parte.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**Z. Comunicación N° 1771/2008, Sama Gbondo c. Alemania
(Decisión adoptada el 28 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Mohamed Musa Gbondo Sama (no representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Alemania
<i>Fecha de la comunicación:</i>	25 de octubre de 2005 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Presunta ausencia de las debidas garantías en los procedimientos judiciales de los tribunales nacionales
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	No agotamiento de los recursos internos; utilización ilegítima del derecho de presentación de denuncias; insuficiente fundamentación de las denuncias
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Juicio imparcial; detención arbitraria; libertad de expresión; prohibición de la discriminación
<i>Artículos del Pacto:</i>	7; 9, párrafos 1 a 4; 14, párrafos 1 a 3 y 5; 19; y 26
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; 3; y 5, párrafo 2 b)
<i>El Comité de Derechos Humanos, establecido en virtud del artículo 28 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,</i>	
<i>Reunido el 28 de julio de 2009,</i>	
<i>Adopta la siguiente:</i>	

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 El autor de la comunicación de fecha 25 de octubre de 2005 es el Sr. Mohamed Musa Gbondo Sama, nacional de Alemania nacido en Sierra Leona en 1946, quien afirma ser víctima de violación, por Alemania, de los artículos 7, 9, párrafos 1 a 4, 14, párrafos 1 a 3 y 5, 19 y 26 del Pacto. El autor no está representado por un abogado.

1.2 El 4 de julio de 2008 el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales decidió que se considerara la admisibilidad de la comunicación en forma separada del fondo.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvio, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

Se adjunta en el apéndice del presente documento el texto de un voto particular firmado por la Sra. Ruth Wedgwood, miembro del Comité.

1.3 El 2 de marzo de 2009 el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales decidió que no correspondía dictar una solicitud de medidas provisionales de conformidad con lo dispuesto en el artículo 92 del reglamento del Comité.

Antecedentes de hecho

Procedimientos judiciales por falsificación de documentos conjuntamente con otros delitos

2.1 El 31 de marzo de 1998 se dictó una orden de búsqueda y captura del autor en relación con los cargos de falsificación de documentos conjuntamente con complicidad indirecta en la certificación de documentos falsificados, fraude y violación de la Ley de extranjería. En virtud de una orden de registro, el 2 de abril de 1998 se llevó a cabo el registro de la oficina y la casa particular del autor. Por decisión del Tribunal de Distrito de Berlín, Tiergarten, del 3 de abril al 4 de mayo de 1998 el autor permaneció en prisión provisional ante el peligro existente de huida y de colusión. El 19 de junio de 1998 el Tribunal Regional de Berlín¹ denegó las peticiones del autor de que, en decisión adoptada en cuanto al fondo de la cuestión, se anularan las órdenes de detención y de registro dictadas en su contra. En el momento de su puesta en libertad el 4 de mayo de 1998, se retiró el pasaporte del autor. Asimismo, se le obligó a presentarse dos veces por semana ante la policía y se le prohibió salir de Berlín hasta que esa prohibición se levantó el 19 de enero de 2000. El 15 de agosto de 2000 se devolvió al autor su pasaporte.

2.2 El 24 de junio de 2002 el Tribunal de Distrito de Berlín, Tiergarten, condenó al autor a una pena suspendida de nueve meses de prisión con un período de libertad vigilada de dos años por los delitos de falsificación de documentos, complicidad indirecta en la certificación de documentos falsificados, fraude y violación de la Ley de extranjería. El 19 de junio de 2003 el Tribunal Regional de Berlín² revisó el fallo dictado, aunque confirmó la pena impuesta y el período de libertad vigilada ordenado. Las apelaciones del autor contra su condena fueron rechazadas, incluso por el Tribunal Federal el 24 de mayo de 2006.

2.3 El 26 de enero de 2005 el Tribunal Regional de Berlín³ desestimó la petición hecha por el autor para que se reabriera el procedimiento judicial por no reunir las condiciones previas establecidas en el Código de Procedimiento Penal. También desestimó la solicitud hecha por el autor de que se le proporcionara asistencia letrada de oficio por considerar que la asistencia letrada de esa índole otorgada en el procedimiento inicial seguía vigente en el caso de que se procediera a su reapertura. El 4 de abril de 2006 el Tribunal Constitucional Federal confirmó el fallo dictado. El 13 de abril de 2006 el Tribunal de Apelación de Berlín⁴ denegó, por no considerarla fundamentada, la solicitud hecha por el autor de que se celebrara una vista del procedimiento judicial reabierto. El Tribunal Constitucional Federal confirmó ese fallo el 24 de mayo de 2006.

2.4 El 18 de mayo de 2005 se informó al autor de que la decisión de revocar la suspensión de la ejecución de la pena de nueve meses a que había sido condenado dependía del resultado de los procedimientos judiciales abiertos contra él por injurias. El 16 de mayo de 2007 el Tribunal de Distrito de Berlín, Tiergarten⁵, revocó la suspensión de la ejecución de la pena debido a que el autor había sido condenado en otros procedimientos por calumnias e injurias celebrados el 9 de marzo y el 30 de septiembre de 2004 durante el período de su libertad vigilada, y por estar pendientes procedimientos judiciales iniciales contra él por injurias. El tribunal denegó la solicitud hecha por el autor de asistencia letrada de oficio. El 27 de junio de 2006 se denegó la solicitud de indemnización hecha por el

¹ Landgericht Berlin.

² Landgericht Berlin.

³ Sala de lo penal del Tribunal Regional de Berlín.

⁴ Kammergericht Berlin.

⁵ Amtsgericht Tiergarten.

autor, y el 6 de marzo de 2007 se rechazó su apelación en decisión adoptada en cuanto al fondo de la cuestión.

Procedimientos judiciales por injurias

2.5 El 17 de febrero de 2005 se condenó al autor al pago de una multa por injurias proferidas contra un funcionario de la policía que había visitado su casa en relación con una violación de la reglamentación de transportes. El autor afirma que el tribunal basó su decisión únicamente en la declaración hecha por el funcionario de policía y no consideró su propia versión del incidente. Sostiene que fue el funcionario de policía quien le insultó primero llamándole "*Schwarzer Neger*"⁶ y que él simplemente le respondió que "quienquiera que llama a un africano "*Schwarzer Neger*" puede ser considerado racista". El 18 de mayo de 2005 el Tribunal de Distrito de Tiergarten condenó al autor por la comisión de otros dos delitos de injurias proferidas contra otro funcionario de la policía y contra el fiscal. El autor afirma que él únicamente hizo comentarios generales que no iban dirigidos personalmente contra esos dos funcionarios públicos. Las apelaciones del autor contra ambas condenas por injurias fueron rechazadas, incluso por el Tribunal Constitucional Federal.

Infracción administrativa cometida contra la Ley de servicios jurídicos

2.6 El 16 de mayo de 2006 el Tribunal de Distrito de Göttingen condenó al autor al pago de una multa por ofrecer servicios jurídicos sin tener licencia válida. El autor negó el fundamento de esa decisión, declarando que había completado con éxito su formación universitaria en derecho ("*Erstes juristisches Staatsexamen*"). El 4 de julio de 2006 el Tribunal Regional de Göttingen rechazó la apelación del autor, en la que este ponía en duda la independencia del juez. El 1º de agosto de 2006 el Tribunal Constitucional Federal rechazó la apelación del autor debido a que carecía de fundamento y había sido redactada en términos insultantes⁷. El 13 de diciembre de 2007, al no haber sido pagada la mencionada multa, el Tribunal Regional de Göttingen ordenó la prisión del autor por no haberla pagado, a pesar de los numerosos recordatorios que se le habían dirigido.

Procedimientos judiciales por evasión de impuestos

2.7 El 31 de agosto de 1999 la Oficina de Hacienda de Berlín dictó una orden de suspensión de las actividades empresariales del autor por falta de pago de sus impuestos correspondientes al ejercicio económico de 1997. El 1º de febrero de 2001 un tribunal de primera instancia competente en materia de delitos fiscales⁸ declaró inadmisibles la apelación del autor en relación con los impuestos que debía pagar por el ejercicio económico de 1997. También rechazó la solicitud hecha por el autor de asistencia letrada de oficio. El 22 de noviembre de 2005 se dictó un fallo condenatorio contra el autor por evasión de impuestos en el ejercicio económico de 1997. Su solicitud de asistencia letrada de oficio fue rechazada debido a la inexistencia de un delito procesable. Todas las apelaciones presentadas fueron rechazadas, incluso por el Tribunal Constitucional Federal. El 2 de julio de 2007 un tribunal de segunda instancia⁹ aceptó la petición de revisión judicial hecha por el autor sobre la base de la falta de acceso al expediente judicial, el plazo insuficiente otorgado para la preparación de su defensa y la falta de asistencia letrada.

⁶ "Sucio negro".

⁷ El autor afirmaba que el sistema judicial alemán era criminal y arbitrario y tenía tendencias neonazis.

⁸ Finanzgericht Berlin.

⁹ Kammergericht Berlin.

La denuncia

3.1 El autor dice que su detención provisional desde el 3 de abril hasta el 4 de mayo de 1998 y la prohibición de que se ausentara de Berlín que se le impuso hasta el 19 de enero de 2000 constituyen una violación del artículo 9, párrafos 1) a 4), del Pacto.

3.2 El autor dice que su condena en los procedimientos por falsificación de documentos conjuntamente con otros delitos se basó en pruebas aportadas por personas que no eran dignas de crédito porque tenían conflictos con él; algunas de ellas tenían antecedentes penales. Asimismo, denuncia que los tribunales nacionales no fueron imparciales (art. 14, párr. 1) ni respetaron su derecho a la presunción de inocencia hasta que no fuera probada su culpabilidad (art. 14, párr. 2) y que no se tuvo en cuenta la credibilidad de los testigos que declararon a su favor (art. 14, párr. 3 e)).

3.3 El autor señala asimismo que, como en el enjuiciamiento por falsificación de documentos conjuntamente con otros delitos habían transcurrido más de cuatro años desde el inicio de la instrucción penal hasta que se dictó el fallo condenatorio, se había violado su derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas (art. 14, párr. 3 c)). A ese respecto, el autor afirma haber cooperado en la investigación y dice que la naturaleza de los delitos de que había sido acusado no justificaba ese retraso.

3.4 El autor afirma asimismo que, en violación del artículo 14, párrafo 3 d), del Pacto, se le denegó la asistencia letrada de oficio en los procedimientos de revisión relativos al delito de falsificación de documentos conjuntamente con complicidad indirecta en la certificación de documentos falsificados y fraude, y a un delito menor de violación de la Ley de extranjería.

3.5 El autor denuncia una violación del artículo 14, párrafo 5, debido a que las apelaciones que presentó en los procedimientos relativos a la falsificación de documentos conjuntamente con otros delitos fueron rechazadas sin que se celebrara ninguna vista.

3.6 El autor afirma que en el procedimiento por falsificación de documentos conjuntamente con otros delitos se dictó una sentencia condenatoria a pesar de la falta de pruebas que le incriminasen. Por consiguiente, declara que esa sentencia se basó en motivos discriminatorios, a saber, el color de su piel y su origen africano. Así pues, afirma ser víctima de discriminación, en violación del artículo 26.

3.7 Con respecto a la revocación, el 16 de mayo 2007, de la suspensión de la ejecución de la pena impuesta por falsificación de documentos conjuntamente con otros delitos y a la orden dictada para que cumpliera la pena impuesta, el autor denuncia que la suspensión de la ejecución de la pena fue revocada arbitrariamente después de ocho años. Sostiene que esa revocación constituye una violación del artículo 9, párrafo 3, y del artículo 14, párrafo 3 c).

3.8 Por lo que se refiere al procedimiento por injurias proferidas contra dos funcionarios de policía y un fiscal, el autor afirma que las condenas correspondientes se basaron exclusivamente en el testimonio de los funcionarios públicos, y que se hizo por completo caso omiso de la versión de los hechos que él ofreció. A ese respecto denuncia una violación de su derecho a la libertad de expresión establecida en el artículo 19.

3.9 En relación con los procedimientos por evasión de impuestos, el autor denuncia que el lapso de más de siete años que transcurrió antes de que se presentaran cargos contra él por esos delitos constituye una violación del artículo 14, párrafo 1. Señala que la policía llevó a cabo un registro de sus oficinas el 2 de abril de 1998, mientras que los cargos contra él se presentaron apenas el 22 de noviembre de 2005. Afirma que el delito había prescrito, teniendo presente que todos los cargos relacionados con la evasión de impuestos deben ser presentados dentro de un plazo de tres años.

3.10 Finalmente, el autor afirma que todos los procedimientos judiciales interpuestos contra él constituyeron penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, en violación del artículo 7 del Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad de la comunicación

4.1 En su exposición de 19 de junio de 2008 el Estado parte negó la admisibilidad de la comunicación del autor y pidió al Comité que examinara la admisibilidad separadamente del fondo de la cuestión. El Estado parte mantiene que las acusaciones hechas no han sido suficientemente fundamentadas, que la denuncia relativa a la falta de una vista oral de apelación es incorrecta y constituye un abuso del derecho de presentación de comunicaciones, y que el autor no agotó los recursos internos disponibles y efectivos.

4.2 El Estado parte hace aclaraciones respecto de los hechos expuestos por el autor. El 24 de junio de 2002 el autor fue condenado por el Tribunal de Distrito de Tiergarten a una pena suspendida de prisión de nueve meses y libertad vigilada durante un período de dos años por falsificación de documentos conjuntamente con otros delitos. En las vistas orales que comenzaron el 22 de abril de 2003 el Tribunal Regional de Berlín revisó la sentencia en lo relativo a la calificación de los delitos (falsificación de documentos conjuntamente con complicidad indirecta en la certificación de documentos falsificados, fraude y violación de la Ley de extranjería) aunque confirmó los demás elementos de la sentencia dictada por el tribunal inferior. La sentencia quedó ejecutoriada el 15 de enero de 2004. El 14 de enero de 2004 el Tribunal de Apelación de Berlín rechazó la apelación solicitada por el autor en decisión adoptada en cuanto al fondo de la cuestión. El 30 de septiembre de 2005 el Tribunal Constitucional Federal declaró inadmisibles por falta de fundamento la apelación presentada por el autor contra las sentencias dictadas en primera y segunda instancia el 24 de junio de 2002 y el 19 de mayo de 2003. El 19 de marzo de 2008 el Tribunal Constitucional Federal también rechazó la apelación presentada por el autor respecto del fallo dictado por el Tribunal de Apelación de Berlín el 14 de enero de 2004.

4.3 El 26 de enero de 2005 el Tribunal Regional de Berlín declaró inadmisibles la solicitud hecha por el autor para que se reabrieran los procedimientos y denegó la asistencia letrada de oficio para esos procedimientos señalando que la asistencia letrada gratuita de que disfrutaba el autor en los procedimientos principales también podía utilizarse en los procedimientos reabiertos. En los días 1º de septiembre de 2006 y 21 de diciembre de 2007 el Tribunal de Apelación de Berlín desestimó las solicitudes de apelación hechas por el autor. El 19 de septiembre de 2006 el Secretario del Tribunal Constitucional Federal pidió al autor que informara si deseaba que los tribunales se pronunciaran con respecto a su apelación contra el fallo del Tribunal de Apelación de Berlín de 1º de septiembre de 2006. Como el autor no respondió, no se adoptó decisión alguna al respecto.

4.4 El 17 de febrero de 2005 el autor fue condenado al pago de una multa por injurias que había proferido el 6 de mayo de 2004. El 18 de mayo de 2005 el autor fue condenado al pago de otra multa por haber proferido injurias el 9 de marzo y el 30 de septiembre de 2004. El 12 de septiembre de 2005, el Tribunal Regional de Berlín, después de fusionar ambas causas, rechazó las apelaciones del autor contra esas dos condenas. El 8 de mayo de 2006 el Tribunal de Apelación de Berlín rechazó la apelación del autor, por lo que el fallo pronunciado por el Tribunal Regional de Berlín quedó ejecutoriado el 9 de mayo de 2006.

4.5 El 16 de mayo de 2007 el Tribunal de Distrito de Tiergarten revocó la suspensión de la aplicación de la pena dictada el 24 de junio de 2002 y revisada por el Tribunal Regional de Berlín el 19 de junio de 2003 debido a la apertura de varios procedimientos judiciales contra el autor durante la vigencia de su libertad vigilada. El 27 de junio de 2006 el autor fue condenado a una pena suspendida de cuatro meses de prisión por las injurias que había proferido el 22 de julio de 2005. El 18 de octubre de 2006 fue condenado al pago de una multa por las injurias que había proferido el 28 de julio de 2005. También se abrieron otros

procedimientos judiciales respecto de las injurias que supuestamente había proferido el autor el 10 de junio de 2004, el 20 de septiembre de 2004, el 19 de abril de 2005, el 30 de junio de 2005 y el 1º de noviembre de 2005. El Estado parte afirma que el autor nunca negó ser la persona que escribió las cartas que constituyeron el fundamento de la apertura de esos procedimientos. El 12 de septiembre de 2007 el Tribunal Constitucional Federal rechazó, por no haberse agotado todos los recursos disponibles, la apelación del autor contra la sentencia pronunciada el 16 de mayo de 2007 por la que se revocaba la suspensión de la aplicación de la pena. El 19 de noviembre de 2007 el Tribunal Regional de Berlín rechazó la apelación del autor contra la orden de revocación. Ese fallo fue confirmado el 23 de abril de 2008 por el Tribunal de Apelación de Berlín. El 16 de enero de 2008 el Tribunal Constitucional Federal rechazó una segunda apelación del autor. El 23 de abril de 2008 la administración de justicia del Senado rechazó su solicitud de indulto.

4.6 El Estado parte afirma que la comunicación es inadmisibles ya que no cumple los requisitos establecidos en los artículos 1, 2 y 5, párrafo 2 del Protocolo Facultativo. Considera que el autor no ha fundamentado suficientemente sus denuncias de violación del artículo 9, párrafo 3, y del artículo 14, párrafo 3 c), en relación con el supuesto retraso de ocho años entre la sentencia dictada en primera instancia el 24 de junio de 2002 y su revocación. El Estado parte subraya que la revocación de la suspensión de la pena cumple los requisitos establecidos en el Código de Procedimiento Penal de Alemania (*Strafprozessordnung – StPO*). La suspensión de la pena quedó ejecutoriada el 15 de enero de 2004 y fue revocada el 16 de mayo de 2007, tres años y cuatro meses después, de conformidad con lo establecido en el Código Penal, que dispone que la suspensión de la pena puede ser revocada si el reo comete un delito o una falta grave durante el período de libertad condicional. El autor cometió delitos el 9 de marzo de 2004, el 6 de mayo de 2004 y el 30 de septiembre de 2004, por lo que la pena a que había sido condenado por injurias se hizo aplicable el 9 de mayo de 2006. El Estado parte afirma que en mayo de 2005 se informó debidamente al autor de las posibles consecuencias que los procedimientos por injurias abiertos contra él podían tener respecto de la ejecución de la pena de prisión anteriormente suspendida. El Estado parte afirma que la revocación hecha un año y cuatro meses después de finalizar el período de libertad condicional se ajusta a la jurisprudencia establecida y a la práctica del Estado parte en aplicación de su Código de Procedimiento Penal. Por consiguiente, el Estado parte afirma que el autor no ha fundamentado suficientemente por qué la revocación de la suspensión de la aplicación de la pena y la obligación de cumplirla violan el artículo 9, párrafo 3, y el artículo 14, párrafo 3 c) del Pacto.

4.7 Por lo que se refiere a la denuncia del autor de que se le denegó una vista de apelación ante el Tribunal Regional de Berlín, el Estado parte afirma que esa acusación es incorrecta, habida cuenta de que el autor sí participó en una vista ante ese tribunal. El Estado parte pide que esa parte de la comunicación sea declarada inadmisibles por constituir un abuso del derecho de presentación de comunicaciones, conforme a lo que establece el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

4.8 Finalmente, el Estado parte afirma que las denuncias del autor en relación con la asistencia letrada en el marco del artículo 14, párrafo 3 d) son inadmisibles al no haberse agotado los recursos internos. A pesar de las solicitudes de aclaración hechas por el Tribunal Constitucional Federal el 19 de septiembre de 2006, el autor no proporcionó suficientes argumentos en apoyo de esas denuncias ni pidió a ese tribunal que adoptara una decisión al respecto. El Estado parte mantiene que esa parte de la comunicación es inadmisibles en virtud de lo dispuesto en el artículo 5, párrafo 2 b) del Protocolo Facultativo.

Otros comentarios del autor

5.1 El autor afirma en su comunicación de 15 de agosto de 2008 que todos los recursos de la jurisdicción interna fueron agotados pero que, contrariamente a lo dispuesto en el artículo 14, el Tribunal Constitucional Federal rechazó todas sus apelaciones sin celebrar vista alguna. Subraya que no disfrutó de un proceso judicial con las garantías debidas ya que un testigo fundamental para la defensa en el procedimiento relativo a la falsificación de documentos conjuntamente con otros delitos no pudo testimoniar debido a que no se disponía de su domicilio. El autor afirma que él estaba en condiciones de haber proporcionado el domicilio de ese testigo. Añade que en sus procedimientos de apelación no contó con asistencia letrada de oficio, habida cuenta de que su abogado se había negado a seguir representándole.

5.2 El 6 de enero de 2009 el Fiscal de Göttingen ordenó al autor que cumpliera una pena de prisión de 17 días por impago de la multa que le había sido impuesta por el Tribunal Regional de Göttingen por proporcionar asesoramiento jurídico sin licencia para ello (véase el párrafo 2.6). El 26 de enero de 2009 el Tribunal Constitucional Federal rechazó la apelación del autor a ese respecto. En los días 9 y 21 de febrero de 2009 el autor pidió al Comité que adoptara medidas cautelares de protección en su favor respecto de su encarcelamiento. Argumentó que dicho encarcelamiento constituiría una violación del artículo 9, el artículo 14, párrafo 2 y el artículo 19. Señaló que su mala salud¹⁰ le impedía cumplir la pena de prisión. Reiteró anteriores denuncias respecto de la falta del testimonio de algunos testigos y la denegación de una vista de apelación, y se declaró víctima de discriminación.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

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 está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

6.3 Por lo que se refiere a la denuncia del autor de que su detención provisional del 3 de abril al 5 de mayo de 1998 y la orden de que no saliera de la ciudad de Berlín fueron medidas arbitrarias adoptadas en violación del artículo 9, párrafos 1 a 4, el Comité observa que la detención provisional y la orden de no salir de Berlín fueron ordenadas y revocadas por el Tribunal de Distrito de Tiergarten, que el autor fue debidamente informado de los motivos de su detención y de la orden de no salir de Berlín, y que apeló esas decisiones. La información de que dispone el Comité no pone de manifiesto que los procedimientos llevados a cabo por la judicatura del Estado parte hayan adolecido de tales defectos. Por consiguiente, el Comité considera que, a los efectos de la admisibilidad, el autor no ha fundamentado suficientemente sus acusaciones al amparo de lo dispuesto en el artículo 9 y determina que esa parte de la comunicación es inadmisibles de conformidad con el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.4 Con respecto a las denuncias hechas en el marco del artículo 14, párrafos 1, 2 y 3 e), el Comité observa que esas denuncias se refieren principalmente a la evaluación de las pruebas presentadas durante los enjuiciamientos, una cuestión que corresponde, en principio, a los tribunales nacionales, a menos que la evaluación de las pruebas fuera

¹⁰ Demostrada mediante certificado médico.

claramente arbitraria o equivaliera a una denegación de justicia¹¹. En el presente caso el Comité opina que el autor no ha demostrado, a los efectos de la admisibilidad, que la tramitación de los procedimientos judiciales contra él hubiera sido arbitraria o equivalido a una denegación de justicia. Por lo tanto, considera que no se ha fundamentado en medida suficiente esa parte de la comunicación, por lo que la considera inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.5 Por lo que respecta a la denuncia del autor al amparo del artículo 14, párrafo 3 c), por el supuesto retraso indebido de cuatro años entre su arresto el 3 de abril de 1998 y su condena el 24 de junio de 2002 en el procedimiento judicial por falsificación de documentos conjuntamente con otros delitos, el Comité ha tomado nota de que los cargos fueron imputados oficialmente al autor el 10 de marzo de 2002. El Comité observa que el autor no ha presentado suficiente información que indique por qué ese retraso se considera excesivo. Teniendo presente la información de que dispone el Comité, considera que no se han presentado pruebas suficientes respecto de esta parte de la denuncia, por lo que es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.6 El Comité observa asimismo que las condenas por injurias dictadas contra el autor se basaron en su conducta durante su período de libertad provisional (2004-2006) y que esas condenas quedaron ejecutoriadas con el fallo dictado por el Tribunal de Apelación de Berlín el 8 de mayo de 2006. La suspensión de la ejecución de la pena a que había sido condenado el Sr. Gbondo fue revocada posteriormente el 16 de mayo de 2007. El Comité considera que el autor no ha presentado suficiente información que demuestre por qué ese retraso podría considerarse excesivo¹². Teniendo presente la información de que dispone el Comité, la complejidad del caso y los múltiples procedimientos entablados por el autor, incluidas las numerosas apelaciones presentadas por él y que contribuyeron notablemente a provocar el retraso, el Comité considera que esa denuncia es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.7 Por lo que se refiere a la denuncia hecha por el autor al amparo del artículo 14, párrafo 3 d), de que se le denegó la asistencia letrada de oficio en los procedimientos de apelación relativos al delito de falsificación de documentos conjuntamente con otros delitos, el Comité observa que el autor no respondió en los tribunales nacionales a la carta que le envió el Secretario del Tribunal Constitucional el 18 de septiembre de 2006 en la que le informaba que existían graves dudas sobre la admisibilidad por ese tribunal del procedimiento que había pedido entablar ante él, y que tal petición no iba acompañada de motivaciones ni documentación apropiadas. Por consiguiente, el Comité considera inadmisibile esa parte de la comunicación debido a no haberse agotado todos los recursos internos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo.

¹¹ Véase Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 32 (2007): El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia (art. 14), *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo segundo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/62/40)*, vol. I, anexo VI, párr. 26; véanse, entre otras, las comunicaciones N° 541/1993, *Errol Simms c. Jamaica*, decisión sobre inadmisibilidad aprobada el 3 de abril de 1995, párr. 6.2; N° 867/1999, *Smartt c. Guyana*, dictamen aprobado el 6 de julio de 2004, párr. 5.3; N° 917/2000, *Arutyunyan c. Uzbekistán*, dictamen aprobado el 29 de marzo de 2004, párr. 5.7; N° 927/2000, *Svetik c. Belarús*, dictamen aprobado el 8 de julio de 2004, párr. 6.3; N° 1006/2001, *Martínez Muñoz c. España*, dictamen aprobado el 30 de octubre de 2003, párr. 6.5; N° 1084/2002, *Bochaton c. Francia*, decisión de 1° de abril de 2004, párr. 6.4; N° 1120/2002, *Arboleda c. Colombia*, decisión adoptada el 25 de julio de 2006, párr. 7.3; N° 1138/2002, *Arenz c. Alemania*, decisión de 24 de marzo de 2004, párr. 8.6; N° 1167/2003, *Ramil Rayos c. Filipinas*, dictamen aprobado el 27 de julio de 2004, párr. 6.7; y N° 1399/2005, *Cuartero Casado c. España*, decisión de 25 de julio de 2005, párr. 4.3.

¹² Véase la Observación general N° 32 (nota 11 *supra*), párr. 35.

6.8 En relación con la denuncia del autor de que no pudo lograr que se celebrara una vista oral en los procedimientos de apelación, el Comité hace referencia a su Observación general N° 32 (2007), que dice que el artículo 14, párrafo 5, del Pacto no exige un nuevo juicio o una nueva "audiencia"¹³ si el tribunal que realiza la revisión puede estudiar los hechos de la causa. Por consiguiente, el Comité considera que esa parte de la comunicación es inadmisibles conforme a lo dispuesto en el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.9 Con respecto a la presunta violación del artículo 26 del Pacto, el Comité considera que el autor no fundamentó suficientemente, a los efectos de la admisibilidad, por qué considera que el tribunal nacional dictó un fallo en su contra por motivos discriminatorios o tuvo en cuenta el color de su piel y su origen nacional. Por consiguiente esa parte de la comunicación es inadmisibles con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.10 Por lo que se refiere a la presunta violación del artículo 9, párrafo 3, y del artículo 14, párrafo 3 c), en los procedimientos que desembocaron en la revocación de la suspensión de la pena, el Comité ha tenido presente la corrección hecha por el Estado parte de la presentación de los hechos comunicada por el autor y observa que ni los documentos presentados por el autor ni los presentados por el Estado parte corroboran la afirmación hecha por el autor de que el juez de los procedimientos por calumnias mencionó que su fallo no tendría consecuencia alguna en la suspensión dictada de la pena de prisión. El Comité considera que el autor no ha fundamentado suficientemente su denuncia a los efectos de la admisibilidad, por lo que la declara inadmisibles con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.11 En relación con la denuncia del autor de que los procedimientos judiciales por injurias instituidos contra él constituyeron una violación del artículo 19 del Pacto, el Comité considera, teniendo presente la información que tuvo a la vista, que la cuestión no está suficientemente fundamentada y, por lo tanto, declara que esa parte de la comunicación es inadmisibles en el marco del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.12 Con respecto a la presunta violación del artículo 14, párrafo 1, del Pacto, por el retraso indebido del procedimiento seguido por impago de impuestos, el Comité observa que el 2 de julio de 2007 se concedió al autor su solicitud de revisión judicial y se ordenó al Tribunal Regional de Berlín que revisara su fallo. Por consiguiente, el Comité considera que esa parte de la comunicación es inadmisibles por no haberse agotado todos los recursos internos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo.

6.13 Por lo que se refiere a la denuncia del autor de que la orden de reclusión por impago de la multa impuesta por el Tribunal de Distrito de Göttingen viola el artículo 9, el artículo 14, párrafo 2, y el artículo 19 del Pacto, el Comité se remite a sus conclusiones expuestas en los párrafos 6.3, 6.4 y 6.11 y considera que esa parte de la comunicación es inadmisibles con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.14 Por lo que se refiere a la denuncia del autor de que todos los procedimientos judiciales a que fue sometido representaron un trato cruel, inhumano y degradante, en violación del artículo 7 del Pacto, el Comité considera que el autor hace esa denuncia de modo generalizado y no fundamentado, sin ofrecer un mínimo de materiales documentarios, ni explicaciones o argumentos en apoyo de la denuncia. El Comité considera por lo tanto que esa denuncia es incompatible con las disposiciones del Pacto conforme a lo dispuesto en el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

¹³ *Ibíd.*, párr. 48. Véanse también las comunicaciones N° 1110/2002, *Rolando c. Filipinas*, dictamen aprobado el 3 de noviembre de 2004, párr. 4.5; N° 984/2001, *Juma c. Australia*, decisión de 28 de julio de 2002, párr. 7.5; y N° 536/1993, *Perera c. Australia*, decisión de 28 de marzo de 1995, párr. 6.4.

7. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:
- a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud de los artículos 2, 3 y 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo;
 - b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y del autor.

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

Apéndice

Voto particular (parcialmente disidente) firmado por la Sra. Ruth Wedgwood, miembro del Comité

Al decidir que la presente comunicación es inadmisibile en su totalidad, el Comité se ha basado en un expediente que no incluye copias completas de los diversos fallos de los tribunales cuyo efecto se nos ha pedido que evaluemos. Siempre es útil que el Comité reciba ese tipo de material de las partes.

Sin embargo, sobre la base de este expediente incompleto, hay una reclamación del autor respecto de la cual, a mi modo de ver, el Comité no ha explicado suficientemente su decisión de inadmisibilidad. Yo habría preferido que se pidiera al Estado parte que formulara comentarios sobre el fondo de la cuestión.

En 2002 se condenó al autor a una pena suspendida de nueve meses de cárcel y dos años de libertad vigilada por un cargo de falsificación y otros delitos. En mayo de 2005, se le informó de que se podría revocar la suspensión de la ejecución de la pena y, por lo tanto, tendría que cumplir la pena original, según fuera el resultado de los procedimientos judiciales por injurias que se habían iniciado contra él.

El 16 de mayo de 2007, el autor fue enviado a la cárcel en el marco de su pena suspendida, como consecuencia de los fallos respecto de los distintos procedimientos por injurias. Uno de ellos se originaba en un encuentro entre el autor y un policía que tuvo lugar en su casa el 6 de mayo de 2004. En esa fecha el autor alega que fue visitado por un funcionario de la policía en relación con una investigación de una presunta violación de las reglamentaciones de transportes, y el policía se dirigió a él con un epíteto racial que no necesita ser traducido. Esta afirmación puede o no ser verdad, pero el Estado parte no se ha referido a la cuestión en cuanto a los hechos. Al parecer el autor respondió acusando de racista al policía. El autor fue condenado a pagar una multa por su participación en este episodio el 17 de febrero de 2005, y esa condena fue una de las bases de la revocación de su libertad vigilada el 16 de mayo de 2007.

El autor ha invocado específicamente el artículo 19 del Pacto, y al parecer el artículo 26 también podría ser pertinente. Evidentemente, un encuentro entre un oficial de policía y un civil requiere una obligación social de ambas partes de actuar con cortesía y moderación, y a veces puede convertirse en una situación tensa en que ciertas palabras duras pueden considerarse ofensivas y justiciables. Pero si es verdad que el policía se dirigió al reclamante utilizando un epíteto racial, el tipo de respuesta que se atribuye al autor podría no constituir una injuria justiciable. Ciertamente es que el autor al parecer dio a conocer una amplia gama de opiniones en otros entornos públicos, incluidos los tribunales. Pero para descartar la presente comunicación habría sido útil proceder a una dilucidación más a fondo de las cuestiones planteadas de resultas de lo ocurrido el 6 de mayo de 2004.

(Firmado) Sra. Ruth **Wedgwood**

[Hecho en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**AA. Comunicación N° 1774/2008, Boyer c. el Canadá
(Decisión adoptada el 27 de marzo de 2009,
95° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Jean-Marc Boyer (no representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Canadá
<i>Fecha de la comunicación:</i>	3 de marzo de 2007 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Acusación de parcialidad y negación de derecho
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Fundamentación de las reclamaciones; admisibilidad <i>ratione materiae</i>
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a juicio imparcial; reconocimiento de la personalidad jurídica
<i>Artículos del Pacto:</i>	14, párrafo 1; y 16
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; y 3

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

Reunido el 27 de marzo de 2009,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1. El autor de la comunicación es el Sr. Jean-Marc Boyer, ciudadano canadiense nacido en 1965. Afirma que el Estado parte ha violado los derechos que lo asisten en virtud de los artículos 14 y 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. No está representado por abogado.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor era funcionario público. Estaba empleado como analista regional de la Comisión de Salud y Seguridad en el Trabajo (CSST) y era miembro de la Asociación Profesional de Ingenieros del Gobierno de Quebec (APIGB), asociación que puede representar, en calidad de negociador exclusivo, a los ingenieros empleados por el gobierno de Quebec. Todos los funcionarios que trabajaban para la Comisión tenían un número de identidad y una clave que les permitía entrar en la red informática. El autor estaba encargado de controlar si todos los funcionarios de la dirección regional de Laval respetaban esa política, por lo que el empleador había puesto a su disposición equipos de informática que le permitían desempeñar sus funciones de gestión y seguimiento.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Christiane Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

2.2 En agosto de 2000 el supervisor del autor le pidió que realizara "un acto que contravenía la política de imputabilidad de su empleador", lo que se negó a hacer. Según el autor, a partir de entonces el empleador comenzó a acosarlo. El autor le pidió que rellenara "un formulario de reclamo sobre perjuicio profesional por acoso", lo que el empleador se negó a hacer. Según el autor, el empleador lo amenazó con "recurrir incluso a la bomba atómica" si le insistía en que rellenara el formulario.

2.3 El 11 de diciembre de 2002 el autor fue suspendido de su trabajo, a su juicio sin motivo alguno. El mismo día decidió presentar una demanda por acoso. La APIGB no le prestó ayuda para ese trámite y la Comisión sobre perjuicios profesionales rechazó su demanda.

2.4 El autor fue despedido el 3 de febrero de 2003 e impugnó el despido ante una comisión de arbitraje, invocando el proceso de presentación de demandas previsto en el contrato colectivo firmado entre la Comisión y la Asociación. Un árbitro, que era ex funcionario del gobierno de Quebec, fue elegido por el empleador, a juicio del autor "en colusión" con la Asociación y sin darle la oportunidad de influir en esa decisión. El autor no pudo expresarse durante la audiencia. Asimismo, no se le había permitido presentar su defensa por escrito y el abogado de la APIGB presentó sólo una de las cuatro quejas formuladas por el autor. El 8 de junio de 2005 el árbitro rechazó su queja, pero no le hizo llegar una copia de la decisión, que le fue comunicada en una carta no firmada de la Asociación.

2.5 El 7 de julio de 2005 el autor depositó en la Corte Suprema de Quebec una solicitud de revisión judicial de la decisión arbitral. El autor presentó varias quejas sobre los métodos empleados en el arbitraje, por considerar que los derechos garantizados en los artículos 14 y 16 del Pacto habían sido violados. El 27 de julio de 2005, después de haber escuchado al representante de la Comisión durante 16 minutos, el juez interrumpió al autor, que no había tenido tiempo de decir "ni unas pocas palabras". La Corte rechazó su solicitud.

2.6 El 6 de septiembre de 2005, el autor depositó en la Corte Suprema de Quebec una solicitud de anulación del laudo arbitral de 8 de junio de 2005. El mismo día de la audiencia se informó al autor que la Comisión había impugnado la admisibilidad de su solicitud y que la audiencia correspondiente se realizaría en la misma sesión. La solicitud de anulación del autor fue rechazada, porque el juez estimó que el proceso de arbitraje no presentaba anomalías y que la solicitud de inadmisibilidad de la Comisión había sido acogida por fallo del 15 de noviembre de 2005.

2.7 El 6 de diciembre de 2005 el autor apeló ante la Corte de Apelaciones de Quebec el fallo de la Corte Suprema de 15 de noviembre de 2005, por no concordar con los métodos empleados en el proceso de arbitraje y de consideración del caso en la Corte Suprema. El 6 de febrero de 2006 su solicitud fue rechazada mediante un fallo en el que la Corte invocaba en particular el monopolio de representación del sindicato en el marco de las relaciones laborales. Por decisión de la Corte Suprema de 14 de diciembre de 2005 y en respuesta a la demanda de la Comisión, el autor fue declarado litigante vejatorio. El autor presentó una apelación en la que pedía la anulación de este fallo, pero esta apelación también fue denegada.

2.8 El 23 de marzo de 2006, el autor presentó ante la Corte Suprema de Canadá una solicitud de autorización para apelar el fallo de la Corte de Apelaciones de Quebec de 6 de febrero de 2006, solicitud que también fue denegada. El autor presentó una demanda contra la Asociación ante la Comisión de Derechos Humanos, el Tribunal de Derechos Humanos y la Comisión de Derechos Laborales. Según el autor, ninguno de esos trámites recibieron una respuesta positiva.

La denuncia

3. El autor afirma que los hechos descritos constituyen una violación de los artículos 14 y 16 del Pacto.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

4.2 Con respecto a las reclamaciones del autor relativas al párrafo 1 del artículo 14 y al artículo 16 del Pacto, el Comité señala que parecería que el autor hubiera sido despedido de su puesto en la administración pública por motivos disciplinarios. No obstante, el autor no ha aportado la información fidedigna necesaria para determinar si las reclamaciones propiamente dichas se inscriben en el ámbito de aplicación de las disposiciones aducidas. Por esta razón, el Comité estima que las reclamaciones del autor sobre presuntas violaciones de los artículos 14 y 16 no han sido suficientemente fundamentadas a los efectos de la admisibilidad y concluye que la presente comunicación es inadmisibile en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

5. Por consiguiente, el Comité de Derechos Humanos decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud de los artículos 2 y 3 del Protocolo Facultativo;
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del autor y, con fines informativos, del Estado parte.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto francés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

**BB. Comunicación N° 1871/2009, *Vaid c. el Canadá*
(Decisión adoptada el 28 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. Satnam Vaid (representado por un abogado de Raven, Cameron, Ballantyne & Yazbeck Barristers and Solicitors)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Canadá
<i>Fecha de la comunicación:</i>	4 de noviembre de 2008 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Supuesta discriminación contra un empleado del Parlamento del Estado parte
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Fundamentación suficiente de la reclamación
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Discriminación; derecho a un recurso efectivo
<i>Artículos del Pacto:</i>	2, párrafos 1 a 3; y 26
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	2

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

Reunido el 28 de julio de 2009,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1. El autor de la comunicación es el Sr. Satnam Vaid, canadiense de origen indio nacido en 1942. Afirma ser víctima de la violación por el Canadá de los derechos que le asisten en virtud de los artículos 2 (párrs. 1 a 3) y 26 del Pacto. Está representado por un abogado. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 19 de agosto de 1976.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 De 1984 a 1994 el autor trabajó como chofer para sucesivos presidentes de la Cámara de los Comunes del Canadá. En 1994, el Sr. Gilbert Parent asumió el cargo de Presidente de la Cámara. Durante su primer encuentro con el autor, el Sr. Parent le formuló preguntas sobre, entre otras cosas, su origen étnico, su religión y su educación. Según el autor, el Presidente le preguntó en particular por qué un hombre con su educación (académica) quería trabajar como chofer. En otra ocasión, también en 1994, el Sr. Parent pidió reunirse con el autor y con la esposa de este y le sugirió que se postulara a otros

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Mohammed Ayat, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. José Luis Pérez Sánchez-Cerro, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

puestos¹. El Presidente le pidió también que lavara platos en su oficina. Entre marzo y septiembre de 1994, el autor fue informado de que no podía trabajar como chofer porque llevaba un collarín cervical (debido a una lesión), a pesar de que un médico había determinado que podía seguir conduciendo. En septiembre de 1994, cuando el autor quiso reincorporarse a sus funciones, se le informó de que debía buscar trabajo en otro departamento, a lo cual se negó. El 22 de septiembre de 1994 se le dijo que no fuera a trabajar más, aunque se le siguió pagando el sueldo. En octubre de 1994, el autor escribió a la Presidencia de la Cámara, insistiendo en volver al trabajo. Sin embargo se le ofrecieron otros puestos, que él rechazó.

2.2 El 11 de enero de 1995, el autor recibió un aviso de despido por no aceptar otras ofertas de empleo. El 27 de julio de 1995, el juez de la Junta de Relaciones Laborales de la Administración Pública ordenó al Presidente de la Cámara que reincorporase al autor en su puesto anterior. Sin embargo, cuando el autor regresó al trabajo se le informó de que se había introducido el requisito del bilingüismo (francés e inglés), aunque según el autor la persona que ejercía de chofer en ese momento sólo hablaba inglés. Se ofreció al autor un curso de francés, que siguió, pero el 8 de abril de 1997, tras la negativa de la Presidencia de la Cámara a dejarlo volver al trabajo, el autor presentó una queja a su empleador, alegando que el requisito del bilingüismo no se había establecido de buena fe y era discriminatorio. El 29 de mayo de 1997 se informó al autor de que iba a eliminarse el puesto de chofer. El autor recuerda que el Presidente de la Cámara continuó disfrutando de los servicios de un chofer después del 29 de mayo de 1997. Posteriormente, el autor fue trasladado a otro puesto.

2.3 El 10 de julio de 1997, el autor presentó dos reclamaciones en virtud de la Ley de derechos humanos del Canadá, por trato discriminatorio en el trabajo, una contra la Cámara de los Comunes y otra contra su Presidente. El 25 de abril de 2001, el Tribunal de Derechos Humanos desestimó los recursos interpuestos por la Cámara de los Comunes y por su Presidente (que alegaban que la Ley de derechos humanos no se aplicaba a los empleados del Parlamento). Tras la interposición de un recurso de apelación, el Tribunal Federal decidió, el 4 de noviembre de 2002, que el Tribunal de Derechos Humanos celebrara una audiencia para examinar la reclamación. El 28 de noviembre de 2002, el Tribunal Federal de Apelación confirmó esa decisión. La Cámara de los Comunes y el Presidente apelaron la decisión ante el Tribunal Supremo del Canadá.

2.4 El 20 de mayo de 2005, el Tribunal Supremo falló que los empleados parlamentarios gozaban de la protección de la Ley de derechos humanos. Sin embargo, dictaminó que las presuntas violaciones de dicha ley por la Cámara de los Comunes, en calidad de empleador, estaban sujetas al procedimiento de reclamación establecido en la Ley de relaciones laborales del Parlamento. El 21 de junio de 2005, el autor presentó una reclamación en virtud de la Ley de relaciones laborales del Parlamento. El 28 de marzo de 2007, el juez de la Junta de Relaciones Laborales de la Administración Pública desestimó esa reclamación por haberse presentado con retraso sin una explicación razonable. En ese sentido, el autor señala que, en un caso similar contra el mismo empleador, la Junta de Relaciones Laborales de la Administración Pública concedió una prórroga al plazo para presentar una reclamación (*Dupéré v. Canada (House of Commons)*, 2007 FCA 180, párr. 20).

2.5 El autor interpuso un recurso de apelación ante el Tribunal Federal, pero más tarde lo retiró, ya que consideró que sería inútil en su situación, en particular teniendo en cuenta los artículos 62 y 63 de la Ley de relaciones laborales del Parlamento, según los cuales no se conocerá de las reclamaciones que no estén relacionadas con un despido o con sanciones disciplinarias.

¹ Según el autor, el Presidente le dijo que ello sería mejor para "su vida familiar".

La denuncia

3.1 El autor sostiene que el Estado parte no ha promulgado leyes que le proporcionen una protección eficaz contra la discriminación, ya que su condición de empleado del Parlamento le impide acogerse al sistema de reparación previsto en la Ley de derechos humanos del Canadá. Por lo tanto, afirma ser víctima de la violación de los derechos que le asisten en virtud de los párrafos 2 y 3 del artículo 2 del Pacto².

3.2 El autor afirma además ser víctima de una discriminación por la que no tuvo la posibilidad de obtener reparación en el marco del sistema judicial del Estado parte. Sostiene que ello constituye una violación por el Estado parte de los derechos que le otorgan los artículos 2 (párr. 1) y 26 del Pacto.

Deliberaciones del Comité

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

4.2 El Comité observa, en primer lugar, que en el presente caso el autor afirma ser víctima de una violación de los derechos que le asisten en virtud del artículo 2 del Pacto, ya que considera que el Estado parte no ha promulgado una legislación que le proporcionaría una protección eficaz contra la discriminación, dado que su condición de empleado del Parlamento le impide acogerse al sistema de reparación previsto en la Ley de derechos humanos del Canadá. El Comité considera que el autor no ha fundamentado lo suficiente esta pretensión particular, a los fines de la admisibilidad, y declara que esta parte de la comunicación es inadmisibile en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo.

4.3 El Comité observa además que el autor alega ser víctima de discriminación, en violación de los derechos que le asisten con arreglo a los artículos 2 y 26 del Pacto, ya que no pudo obtener reparación en el marco del sistema judicial del Estado parte. Dadas las circunstancias del presente caso, el Comité considera que esta parte de la comunicación es incompatible *ratione materiae* con las disposiciones del Pacto, por lo que es inadmisibile con arreglo al artículo 3 del Protocolo Facultativo.

5. Por consiguiente, el Comité de Derechos Humanos decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud de los artículos 2 y 3 del Protocolo Facultativo; y
- b) Que se transmita la decisión al Estado parte y al autor.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

² A este respecto, el autor se remite a las observaciones finales sobre el quinto informe periódico del Estado parte (CCPR/C/CAN/CO/5), en las que el Comité expresó su preocupación por, entre otras cosas, el hecho de que las comisiones de derechos humanos siguieran estando facultadas para negarse a remitir las denuncias relativas a los derechos humanos a los órganos judiciales (párr. 11). El autor observa que el Comité recomendó al Estado parte que asegurara que la pertinente legislación de derechos humanos fuera enmendada (...) y que se perfeccionara el sistema judicial de manera que todas las víctimas de discriminación tuvieran un acceso pleno y efectivo a los tribunales competentes y a un recurso efectivo (ibíd.).

**CC. Comunicación N° 1877/2009, S. B. c. Kirguistán
(Decisión adoptada el 30 de julio de 2009,
96° período de sesiones)***

<i>Presentada por:</i>	Sr. S. B. (no representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Kirguistán
<i>Fecha de la comunicación:</i>	29 de septiembre de 2008 (presentación inicial)
<i>Asunto:</i>	Presunta negativa de la administración del Estado parte a proporcionar información pública
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Grado de fundamentación de la denuncia
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Libertad de expresión; derecho a recibir información
<i>Artículos del Pacto:</i>	2, párrafo 3; y 19, párrafo 2 a)
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	2

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

Reunido el 30 de julio de 2009,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 El autor de la comunicación, fechada el 29 de septiembre de 2008, es el Sr. S. B., ciudadano de Kirguistán y defensor de los derechos humanos, nacido en 1979. Afirma ser víctima de la violación por Kirguistán de los derechos que tiene en virtud del párrafo 3 a) del artículo 2 y del párrafo 2 del artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El autor no está representado.

1.2 El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 7 de enero de 1995.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 En abril de 2007, el autor solicitó al Departamento Jurídico del Ministerio de Justicia de Kirguistán información sobre el número de condenas a muerte pronunciadas en el país entre el 9 de noviembre de 2006 y el 30 de marzo de 2007, así como los nombres de los tribunales y los jueces que habían impuesto esa pena. El autor explica que deseaba obtener esta información porque el 9 de noviembre de 2006 se había aprobado una nueva Constitución, en la que se proclamaba la prohibición de la pena de muerte. A su juicio, "es particularmente importante conocer" el número de personas condenadas a la pena de muerte después de abolida esta en la nueva Constitución.

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Mohammed Ayat, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Rajsoomer Lallah, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Nigel Rodley, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

2.2 El 10 de mayo de 2007, el Departamento Jurídico se negó a proporcionarle la información solicitada, aduciendo que esas estadísticas se preparaban para uso interno solamente. En mayo de 2007 (no se indica la fecha exacta), el autor denunció esta negativa al Tribunal Interdistrital de Bishkek. El 13 de septiembre de 2007, durante la sustanciación de su causa en el tribunal, el Departamento Jurídico proporcionó información sobre el número general de personas condenadas a muerte durante el cuarto trimestre de 2006 y el primer trimestre de 2007. El 14 de septiembre de 2007, el tribunal sostuvo que el Departamento Jurídico tenía que satisfacer en parte la solicitud del autor y proporcionarle la información correspondiente al cuarto trimestre de 2006 (siete condenas a muerte) y el primer trimestre de 2007 (tres condenas a muerte). El autor declaró que no estaba satisfecho porque su solicitud se refería específicamente al período comprendido entre el 9 de noviembre de 2006 y el 30 de marzo de 2007 y no había recibido información sobre los tribunales que habían pronunciado condenas a muerte. Según el autor, la decisión del tribunal constituyó pues *de facto* una denegación de su solicitud de información.

2.3 El 23 de octubre de 2007, el abogado del autor interpuso un recurso de apelación contra el Tribunal Interdistrital de Bishkek ante el Tribunal Municipal de Bishkek, solicitando que se obligase al Departamento Jurídico a dar una respuesta completa a sus preguntas. El 21 de noviembre de 2007, el Tribunal Municipal de Bishkek confirmó la decisión del Tribunal Interdistrital de Bishkek.

2.4 El 17 de enero de 2008, el abogado del autor interpuso un recurso de revisión ante el Tribunal Supremo solicitando la anulación de las decisiones judiciales precedentes. El 10 de abril de 2008, el Tribunal Supremo confirmó las decisiones precedentemente tomadas en la causa del autor.

La denuncia

3. El autor se refiere al artículo 14 de la Constitución de Kirguistán, en virtud del cual todos tienen derecho a "reunir, almacenar y utilizar libremente la información y a difundirla de palabra, por escrito o de cualquier otra manera". Añade que, el 23 de enero de 2007, el Parlamento de Kirguistán aprobó una ley "sobre el acceso a la información en poder de las autoridades gubernamentales y las instituciones de la administración local". Según las disposiciones de esta ley, solo está sujeta a restricciones la revelación de información clasificada de "máximo secreto", "secreto" o "confidencial". La información sobre las condenas a muerte no entra en ninguna de estas categorías y, por lo tanto, el Estado parte violó los derechos que tiene el autor en virtud del párrafo 3 a) del artículo 2 y del párrafo 2 del artículo 19.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

4.2 El Comité toma nota de que, en el presente caso, el autor ha solicitado información a la administración de Kirguistán sobre el número exacto de condenas a muerte pronunciadas por los tribunales después de la aprobación, en 2006, de la nueva Constitución, en la que se abolía la pena capital. Observa que el autor no ha explicado la razón exacta de que él, personalmente, necesitase la información indicada; más bien sostiene que se trataba de una "cuestión de interés público". En estas circunstancias y en ausencia de toda otra información pertinente, el Comité considera que la presente comunicación constituye una

actio popularis y la declara pues inadmisibles en virtud del artículo 1 del Protocolo Facultativo.

5. Por consiguiente, el Comité de Derechos Humanos decide:

a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 1 del Protocolo Facultativo; y

b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y del autor.

[Adoptada en español, francés e inglés, siendo la versión original el texto inglés. Posteriormente se publicará también en árabe, chino y ruso como parte del presente informe.]

Anexo IX

Seguimiento por el Comité de Derechos Humanos de las comunicaciones individuales presentadas con arreglo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

En el presente informe se recapitula toda la información proporcionada por los Estados partes y los autores o sus abogados desde el último informe anual (A/63/40).

Estado parte	Argelia
Caso	<i>Boucherf</i>, Nº 1196/2003
Fecha de aprobación del dictamen	30 de agosto de 2006
Cuestiones y violaciones determinadas	Desaparición, detención y prisión arbitrarias – artículos 7 y 9 del Pacto en lo que se refiere al hijo de la autora, y artículo 7 en lo que se refiere a la autora, junto con una violación del párrafo 3 del artículo 2.
Medida de reparación recomendada	Un recurso efectivo, que incluya la investigación a fondo y efectiva de la desaparición y la suerte corrida por el hijo de la autora, su inmediata liberación si todavía está con vida, la información apropiada que resulte de la investigación y la adecuada indemnización a la autora y a su familia por las violaciones sufridas por su hijo. El Estado parte está obligado asimismo a iniciar un proceso penal contra los responsables de esas violaciones, a enjuiciarlos y a castigarlos. El Estado parte está también obligado a tomar medidas para impedir violaciones similares en el futuro. El Comité recuerda la petición hecha por el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales el 23 de septiembre de 2005 (véase el párrafo 1.2) y reitera que el Estado parte no debe invocar las disposiciones del proyecto de ley de amnistía (Carta para la Paz y la Reconciliación Nacional) contra personas que invoquen las disposiciones del Pacto o hayan presentado o presenten comunicaciones al Comité.
Plazo de respuesta del Estado parte	14 de agosto de 2007
Fecha de la respuesta del Estado parte	Ninguna
Respuesta del Estado parte	Ninguna
Comentarios de la autora	El 30 de marzo de 2006, la autora informó al Comité de que, desde que este aprobó su dictamen, el Estado parte no había tomado ninguna medida para darle efecto: no se había llevado a cabo ninguna investigación ni se habían iniciado acciones penales. El Estado parte había proporcionado información contradictoria a la autora. En primer lugar se le dijo que su hijo no había desaparecido, y posteriormente, el 14 de julio de 2004,

recibió una notificación oficial de que su hijo había desaparecido, sin ninguna explicación. Dado que no se había llevado a cabo ninguna investigación y que ella misma había sido informada por un testigo de que su hijo había muerto en prisión a consecuencia de torturas, declaró que no le resultaba satisfactoria la explicación que le había dado entonces el Estado parte en el sentido de que su hijo había desaparecido. La autora podría tratar de obtener una indemnización basándose en la notificación oficial de desaparición, pero la percepción de esa indemnización estaría condicionada a que guardase silencio sobre el asunto en el futuro, en virtud de la Ley de amnistía (Carta para la paz y la reconciliación nacional). La autora se opone a esa ley porque, entre otras cosas, da lugar a impunidad y causa mucha angustia a la familia de la persona desaparecida, y en algunos casos ni siquiera se concede la indemnización porque el cónyuge posee ingresos. Una indemnización en tales condiciones no puede considerarse "apropiada" con arreglo al derecho internacional.

El 11 de septiembre de 2008, la autora informó al Comité de que el Estado parte no había dado efecto todavía a su dictamen. Sintiéndose desmoralizada por el hecho de que no se hubiese investigado la desaparición de su hijo y teniendo dificultades económicas, la autora inició las actuaciones con arreglo a la Ordenanza N° 06-01 de la Carta para la Paz y la Reconciliación Nacional, en virtud de la cual percibió posteriormente una indemnización. Sin embargo, nunca ha renunciado a su derecho a saber qué le ocurrió a su hijo y dónde está enterrado. El 24 de enero de 2008 envió varias cartas al Presidente, al Jefe del Gobierno, a varios ministros y al Fiscal del Tribunal Hussein. Este último respondió, el 12 de mayo de 2008, que la investigación no había permitido encontrar los restos mortales del hijo de la autora. El 25 de mayo de 2008, esta fue convocada por el mismo Fiscal y recibida por sus ayudantes, que le prohibieron presentar denuncias y le dieron una declaración en la que se afirmaba que su petición ya no era de la competencia del Fiscal, dado que la autora se había beneficiado de la Carta para la Paz y la Reconciliación Nacional. El 2 de julio de 2008, la autora escribió de nuevo al Fiscal y le recordó que ella tenía derecho a saber dónde estaba enterrado su hijo y a que se concluyese la investigación, como se recomendaba en el dictamen.

Consultas con el Estado parte

En vista de que el Estado parte no ha proporcionado información complementaria sobre ninguno de los dictámenes del Comité (cinco casos en total: N° 992/2001, *Bousroual*; N° 1172/2003, *Madani*; N° 1085/2002, *Taright*; N° 1196/2003, *Boucherf*; y N° 1297/2004, *Medjnoune*), la Secretaría, en nombre del Relator, solicitó una reunión con un representante de la Misión Permanente durante el último período de sesiones del Comité, que se celebró del 7 al 25 de julio de 2008. Un representante de la Misión Permanente en Ginebra pidió que se presentara por escrito una solicitud oficial de una reunión, en la que se propusieran fechas para celebrarla, solicitud que se

	<p>envió debidamente a la Misión el 11 de julio de 2008, como se había pedido. Desafortunadamente, el Estado parte no respondió a esa solicitud.</p> <p>Para el 94° período de sesiones se había programado una reunión, pero esta no tuvo lugar.</p>
Decisión del Comité	El Comité considera que el diálogo continúa.

Estado parte	Argelia
Caso	<i>Medjnoune Malik, N° 1297/2004</i>
Fecha de aprobación del dictamen	14 de julio de 2006
Cuestiones y violaciones determinadas	Detención arbitraria, falta de información de los motivos de la detención y los cargos contra el detenido, tortura, dilación indebida del proceso – artículo 7; párrafos 1, 2 y 3 del artículo 9; y apartados a) y c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.
Medida de reparación recomendada	Un recurso efectivo que incluya presentar inmediatamente a Malik Medjnoune ante un juez para responder a las acusaciones que se le formulan o para ponerlo en libertad, llevar a cabo una investigación completa y cabal acerca de la detención en régimen de incomunicación y el tratamiento sufrido por Malik Medjnoune desde el 28 de septiembre de 1999, e iniciar acciones penales contra las personas que se presume responsables de esas violaciones, en particular los malos tratos. El Estado parte debe también dar una indemnización apropiada a Malik Medjnoune por las violaciones.
Plazo de respuesta del Estado parte	16 de noviembre de 2006
Fecha de la respuesta del Estado parte	Ninguna
Respuesta del Estado parte	Ninguna
Respuesta del autor	El 12 de febrero de 2009, el abogado del autor sostiene que el Estado parte no ha hecho ningún esfuerzo por cumplir el dictamen del Comité y que el autor permanece detenido y sin que se haya celebrado una vista sobre su caso en casi 10 años. Desde la decisión del Comité, el tribunal de Tizi-Ouzou ha celebrado vistas sobre otros 19 casos penales. El autor inició una huelga de hambre el 31 de enero de 2009, y al día siguiente el fiscal del tribunal acudió a la cárcel para informarlo de que su caso sería juzgado después de las elecciones. Hace un año, durante su última huelga de hambre, las autoridades judiciales también hicieron la misma promesa y explicaron que su caso era "políticamente delicado" y que no tenían potestad para tomar la decisión de juzgar su caso.

Consultas con el Estado parte	<p>La comunicación del autor se remitió al Estado parte el 16 de febrero de 2009 y no se ha recibido respuesta hasta la fecha.</p> <p>Habida cuenta de que el Estado parte no ha facilitado información de seguimiento sobre ninguno de los dictámenes del Comité (cinco casos en total: N° 992/2001, <i>Bousroual</i>; N° 1172/2003, <i>Madani</i>; N° 1085/2002, <i>Taright</i>; N° 1196/2003, <i>Boucherf</i>; N° 1297/2004, <i>Medjnoune</i>), la Secretaría, en nombre el Relator, solicitó una reunión con un representante de la Misión permanente durante el 93° período de sesiones del Comité (7 y 25 de julio de 2008). Pese a la solicitud oficial por escrito de una reunión, el Estado parte no respondió.</p> <p>Finalmente se programó una reunión para el 94° período de sesiones, pero no llegó a celebrarse.</p> <p>Deberá emprenderse una nueva iniciativa para organizar una reunión entre el Estado parte y el nuevo Relator Especial en el 97° período de sesiones de octubre de 2009.</p>
Decisión del Comité	El Comité considera que el diálogo continúa.

Estado parte	Austria
Caso	<i>Perterer</i>, N° 1015/2001
Fecha de aprobación del dictamen	20 de julio de 2004
Cuestiones y violaciones determinadas	Igualdad ante los tribunales – párrafo 1 del artículo 14.
Medida de reparación recomendada	De conformidad con el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte está obligado a garantizar al autor un recurso efectivo, incluido el pago de una indemnización adecuada. El Estado parte tiene asimismo la obligación de impedir que se cometan violaciones análogas en el futuro.
Plazo de respuesta del Estado parte	23 de octubre de 2004
Fecha de la respuesta del Estado parte	28 de julio de 2008 (el Estado parte había respondido el 29 de octubre de 2004 y el 8 de marzo de 2006)
Respuesta del Estado parte	<p>En octubre de 2004, el Estado parte declaró que la Fiscalía del Estado y el Gobierno de la Provincia de Salzburgo estaban examinando la petición de indemnización del autor por daños y perjuicios con arreglo a la Ley de responsabilidad oficial de Austria. También confirmó que el dictamen se había publicado.</p> <p>El 8 de marzo de 2006, el Estado parte declaró que el dictamen había sido publicado por la Cancillería Federal en inglés, así como en una versión no oficial en alemán. El autor hizo unas denuncias concretas contra la Fiscalía General en carta de 1° de septiembre de 2004, y, después de haberse desestimado esas denuncias, ejerció ante el Tribunal Regional de Salzburgo, en el</p>

tercer trimestre de 2005, una acción para exigir responsabilidades y otra acción para exigir la responsabilidad del Estado contra las autoridades federales y el Estado de Salzburgo. Las autoridades federales y el Estado de Salzburgo formularon observaciones en las que desestimaban las pretensiones del autor. En segunda instancia se admitió su solicitud de asistencia jurídica. Además, el autor también presentó una denuncia contra la posibilidad de que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo resolviese sobre su caso, denuncia sobre la que, por lo que le consta al Estado parte, aún no se ha tomado ninguna decisión.

El Estado parte afirma que la Defensoría del Pueblo, a la que se dirigió el autor a principios del cuarto trimestre de 2004, estaba tratando de lograr consenso en forma de un arreglo entre el Estado de Salzburgo (en cuanto autoridad austríaca responsable de las violaciones) y el autor, actuando así con arreglo a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Ante las denuncias presentadas por el autor, la Defensoría del Pueblo decidió no hacer nada por el momento.

El Estado parte, en su respuesta de 28 de julio de 2008, comunicó al Comité, al igual que había hecho en anteriores respuestas, que la Junta del Defensor del Pueblo, órgano independiente responsable ante el Parlamento solamente, había tratado de mediar para llegar a un acuerdo entre la provincia de Salzburgo y el autor, sobre la base de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos relativa a la indemnización. El Estado parte habría acogido con beneplácito tal acuerdo. Sin embargo, las pretensiones del autor iban mucho más allá del importe de la indemnización que se habría concedido con arreglo a la jurisprudencia de ese Tribunal, por lo que el Defensor del Pueblo abandonó sus esfuerzos por mediar en el asunto. La Junta se ocupó detenidamente del caso y explicó por qué consideraba que toda ulterior actividad sería fútil. El autor se mantiene regularmente en contacto con diversas autoridades austríacas que han intervenido en el asunto, y publica regularmente sus opiniones en varios sitios web. El Estado parte considera que el autor no tiene interés en llegar a un acuerdo con él. Por esta razón, el Estado parte pide al Comité que deje de ocuparse de este asunto con arreglo al procedimiento de seguimiento. En el informe del Defensor del Pueblo se puso de relieve su opinión de que, aunque los dictámenes del Comité no son jurídicamente vinculantes, no sería razonable no darles efecto. En consecuencia, colocó a los dictámenes en el mismo plano que las decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Habida cuenta de la violación constatada y a los efectos de proporcionar una reparación, se decidió considerar el caso como si se hubiera violado una decisión de ese Tribunal. Por esta razón, se estima que una cantidad de 700 euros por cada año de actuaciones judiciales, más una suma de 3.500 euros para sufragar las costas, sería una indemnización apropiada.

Comentarios del autor	El 23 de agosto de 2008, el autor presentó lo que denomina "declaración legal" sobre el seguimiento de su caso. Según esa comunicación, el autor ha tratado de hablar con el Canciller, quien, según se considera, es el representante competente del Estado parte. A juicio del autor, el Defensor del Pueblo no representa al Gobierno y, por consiguiente, no es competente para negociar en nombre de él. En cuanto a la referencia que hace el Estado parte al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el autor afirma que, aparte de que la indemnización concedida por ese Tribunal puede equivaler a sumas muy grandes y a la <i>restitutio ad integrum</i> , este asunto no concierne a un juicio de ese Tribunal sino del Comité, por lo que carece de importancia lo que el Tribunal ofrecería en esos casos. En su opinión, el Estado parte tiene la obligación de velar por que se coloque al autor en la misma situación en que se habría encontrado si no se hubiera adoptado la decisión que violó sus derechos y, de no ser esto posible, hacer que se le pague una indemnización adecuada. Si no se hubiera puesto fin al empleo del autor, este habría percibido su sueldo mensual y tendría derecho a una pensión.
Decisión del Comité	En vista de la respuesta del Estado parte y pese a la insatisfacción del autor con el importe de la indemnización propuesta por el Defensor del Pueblo, el Comité considera que la indemnización ofrecida por el Estado parte es una respuesta satisfactoria y no tiene la intención de seguir examinando este asunto en el marco del procedimiento de seguimiento.

Estado parte	Australia
Caso	<i>Dudko</i>, N° 1347/2005
Fecha de aprobación del dictamen	27 de julio de 2007
Cuestiones y violaciones determinadas	Ausencia de un acusado carente de representación en la apelación – párrafo 1 del artículo 14.
Medida de reparación recomendada	Un recurso efectivo
Plazo de respuesta del Estado parte	25 de agosto de 2008
Fecha de la respuesta del Estado parte	27 de mayo de 2008
Respuesta del Estado parte	El 27 de mayo de 2008, el Estado parte informó al Comité de que el Tribunal Superior había aprobado un nuevo reglamento en 2004, que había entrado en vigor el 1° de enero de 2005. Teniendo en consideración la naturaleza de las solicitudes de autorización para apelar, el reglamento da una importancia primordial a los argumentos presentados por escrito. Si el solicitante de una autorización especial para apelar no está

representado por un abogado, debe presentar sus argumentos al Tribunal mediante un proyecto de escrito de apelación y una argumentación por escrito. Esos documentos son examinados por dos magistrados del Tribunal, que deciden si se acepta la solicitud o si esta es desestimada sin llamar a declarar al apelante. Toda solicitud de autorización especial para apelar que se notifica como aceptada al apelante (esté o no representado por abogado) puede decidirse sin celebrar una vista oral. En la actualidad, el Tribunal adopta una decisión sobre la mayoría de las solicitudes de autorización especial sin celebrar una vista oral. Si la solicitud pone de manifiesto que una argumentación oral podría ser beneficiosa para el Tribunal, se celebra dicha vista. En ese caso, si una de las partes no está representada por un abogado, el Tribunal tratará de que la represente uno de oficio. Según el Estado parte, esos cambios reducen la probabilidad de que vuelva a ocurrir una situación como la de la autora. El Estado parte reitera también que en la resolución de la causa de la autora no influyó su ausencia ni la de un abogado que la representara.

Comentarios del autor

El 24 de agosto de 2008, la autora respondió a las observaciones del Estado parte. Su abogado declaró que consideraba injusto que, según las nuevas normas, dependiese de las facultades discrecionales de dos jueces la forma en que se hicieran llegar los documentos al solicitante. Además, las nuevas normas no hacen que cambie la situación de los solicitantes que no disponen de asistencia letrada. Así pues, las normas modificadas no constituyen un recurso adecuado, ya que el derecho a la asistencia letrada es "absoluto".

Decisión del Comité

El Comité considera que el diálogo continúa.

Estado parte

Bélgica

Caso

***Sayadi y Vinck*, N° 1472/2006**

Fecha de aprobación del dictamen

22 de octubre de 2008

Cuestiones y violaciones determinadas

Presencia de los nombres de los autores en la lista del comité de sanciones de las Naciones Unidas – artículos 12 y 17 del Pacto.

Medida de reparación recomendada

El Estado parte deberá proporcionar a los autores una reparación eficaz. Aunque el Estado parte no tiene potestad por sí mismo para eliminar los nombres de los autores de la lista del comité de sanciones, el Comité considera que el Estado parte tiene la obligación de hacer todo lo posible para que sus nombres sean eliminados de la lista lo antes posible, proporcionar a los autores alguna forma de compensación y hacer públicas las solicitudes de eliminación.

Plazo de respuesta del Estado parte	1º de junio de 2009
Fecha de la respuesta del Estado parte	Ninguna
Respuesta del Estado parte	Ninguna
Otros	El 20 de julio de 2009, la Secretaría recibió información en el sentido de que el Comité del Consejo de Seguridad establecido en virtud de la resolución 1267 (1999) relativa a Al-Qaeda y los talibanes y personas y entidades asociadas había decidido finalmente eliminar al Sr. Sayadi y su esposa de la lista de sanciones.
Comentarios del autor	Ninguno
Decisión del Comité	Si bien celebra que se haya eliminado a los autores de la lista de sanciones, el Comité está a la espera de información del Estado parte sobre el pleno cumplimiento de su dictamen. El Comité considera que el diálogo de seguimiento continúa.

Estado parte	Colombia
Caso	<i>Hermanos Sanjuán Arévalo, Nº 181/1984</i>
Fecha de aprobación del dictamen	3 de noviembre de 1989
Cuestiones y violaciones determinadas	Desaparición, detención arbitraria – artículos 6 y 9.
Medida de reparación recomendada	Adopción de las medidas pertinentes por el Estado parte respecto del dictamen del Comité, e invitación al Estado parte a que informe al Comité sobre los nuevos acontecimientos producidos en la investigación de la desaparición de los hermanos Sanjuán.
Plazo de respuesta del Estado parte	Ninguno. (No se había iniciado un procedimiento de seguimiento en el momento de la aprobación.)
Fecha de la respuesta del Estado parte	Desconocida
Respuesta del Estado parte	En una fecha desconocida posterior a la aprobación del dictamen el 3 de noviembre de 1989, el Estado parte indicó al Comité que, al no haber recomendado este ningún recurso específico, el Comité Ministerial creado en virtud de la Ley Nº 288/1996 no había recomendado que se pagase una indemnización a la víctima.
Comentarios del autor	El 31 de julio de 2008, las hermanas de Alfredo Rafael y Samuel Humberto Sanjuán Arévalo (los hermanos Sanjuán) pidieron al Comité que instase al Estado parte a indemnizar a la familia de los hermanos Sanjuán por los daños provocados por la detención ilegal y la desaparición forzada de estos. Según los

Consultas con el Estado parte	<p>autores, el Estado parte se niega a conceder una indemnización, ya que el Comité no la recomendó expresamente como reparación (resolución 15/1996 del Ministerio de Relaciones Exteriores). Al parecer, los parientes de las otras 11 personas que se encontraban con los hermanos Sanjuán y que fueron detenidas y también desaparecieron involuntariamente han recibido una indemnización, porque su caso fue sometido a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que concluyó (informe 1/92, caso N° 10235) que "Colombia debe de pagar indemnización compensatoria a los familiares de las víctimas".</p> <p>Se recordó a los miembros del Comité que el 18 de julio de 2008, durante el 93° período de sesiones, asistieron a una reunión el Sr. Shearer, Relator Especial para el seguimiento de los dictámenes, funcionarios de la Secretaría, la Sra. Alma Viviana Pérez Gómez y el Sr. Álvaro Ayala Meléndez, de la Misión Permanente de Colombia (véase A/63/40, vol. II, <i>Nydia Erika Bautista</i>, caso N° 563/1993, pág. 552). Los representantes del Estado parte respondieron sobre todas las cuestiones planteadas en el dictamen del Comité. Es de importancia para este caso la respuesta del Estado parte sobre la indemnización en general. Los representantes se remitieron a una respuesta presentada por escrito por el Estado parte con fecha 18 de julio de 2008, en la que el Estado parte declaró, en relación con el pago de una indemnización en cuatro casos (N° 46/1979, <i>Fals Borda</i>; N° 64/1979, <i>Salgar de Montejo</i>; N° 181/1984, <i>Hermanos Sanjuán Arévalo</i>, y N° 514/1992, <i>Fei</i>), que, como el Comité no había recomendado específicamente una indemnización en esos casos, con arreglo a la Ley N° 288/1966, el Consejo de Ministros no podía hacer tal recomendación.</p>
Decisión del Comité	El Comité considera que el diálogo continúa.

Estado parte	Alemania
Caso	M. G., N° 1482/2006
Fecha de aprobación del dictamen	23 de julio de 2008
Cuestiones y violaciones determinadas	Injerencia desproporcionada y, por tanto, arbitraria en la vida privada, la honra y la reputación – artículo 17, conjuntamente con el párrafo 1 del artículo 14.
Medida de reparación recomendada	Un recurso efectivo, que incluya una indemnización.
Plazo de respuesta del Estado parte	27 de febrero de 2009
Fecha de la respuesta del Estado parte	13 de febrero de 2009

Respuesta del Estado parte

El Estado parte informa de que las actuaciones judiciales que originaron la comunicación siguen pendientes ante el Tribunal Regional (*Landgericht*) de Ellwangen. El curso de esas actuaciones hasta mayo de 2008 se resumió en el dictamen (A/63/40, vol. II, anexo V, comunicación N° 1482/2006, párrs. 8.1 a 8.12). El Presidente del Tribunal Regional de Ellwangen ha informado al Ministerio de Justicia de que la Sala Tercera del Tribunal tiene previsto fijar la celebración de una vista oral para marzo de 2009, a la que se citará a comparecer a las dos partes. No se convocará a peritos para que asistan a la vista. La Sala pretende brindar a ambas partes la oportunidad de expresar sus opiniones sobre el dictamen del Comité de Derechos Humanos. La celebración de la vista tiene por objeto dar a la autora la oportunidad de exponer sus argumentos sobre los asuntos planteados en la comunicación y subsanar el hecho de que el tribunal no la oyera antes de la orden dictada en noviembre de 2005.

El Estado parte señala que la composición de la Sala ha cambiado completamente desde noviembre de 2005. En opinión del Estado parte, estas medidas proporcionan una reparación adecuada según se establece en la Observación general N° 31 (2004) del Comité sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto (párr. 16).

En cuanto a la cuestión de la indemnización, hasta la fecha la autora no ha interpuesto ninguna demanda en ese sentido ante el Gobierno Federal. Se ha recibido una nota en la que se pide el pago de una suma manifiestamente exagerada por gastos no justificados de un tal Sr. Jürgen Hass, que afirma haber actuado en nombre de la autora. El Sr. Hass, que no ha presentado ningún poder de representación, tiene múltiples antecedentes penales en Alemania y actualmente reside en el Paraguay. Ha sido condenado en Alemania por varios delitos, como fraude y uso fraudulento de títulos profesionales. No existen indicios de que haya contribuido materialmente en modo alguno al caso en cuestión. Por tanto, no se ha considerado su nota. Según el Estado parte, como el dictamen del Comité se refiere únicamente a la cuestión de que se dictara una orden judicial para practicar un examen médico sin que se hubiera oído previamente a la autora en persona, no debe afectar la distribución de las costas en el proceso judicial que dio lugar a la comunicación, que dependerá del resultado final de ese proceso.

El Estado parte informa de que el dictamen del Comité se ha traducido al alemán. El Ministerio Federal de Justicia ha enviado el dictamen traducido, acompañado de un análisis jurídico (en el sentido de que en el dictamen se exige que los tribunales en general dicten órdenes para examinar la capacidad de una persona de ser parte en el proceso únicamente después de celebrarse una vista oral), a los ministerios de justicia de los *Länder* con el ruego de que informen a los tribunales al respecto.

	Los <i>Länder</i> han informado al Ministerio Federal de Justicia de que el dictamen se ha puesto en conocimiento de todos los tribunales regionales superiores, que, a su vez, lo distribuirán a los tribunales inferiores. Se ha informado asimismo a los tribunales federales de justicia. Además, el dictamen del Comité se ha publicado en alemán en el sitio web del Ministerio Federal de Justicia.
Comentarios de la autora	En espera de los comentarios de la autora.
Decisión del Comité	El diálogo de seguimiento continúa.

Estado parte	Grecia
Caso	<i>Kalamiotis</i>, N° 1486/2006
Fecha de aprobación del dictamen	24 de julio de 2008
Cuestiones y violaciones determinadas	Tortura o tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, obligación de investigar una denuncia de malos tratos y recurso efectivo – párrafo 3 del artículo 2, leído junto con el artículo 7 del Pacto.
Medida de reparación recomendada	Recurso efectivo y reparación adecuada.
Plazo de respuesta del Estado parte	30 de enero de 2009
Fecha de la respuesta del Estado parte	19 de enero de 2009
Respuesta del Estado parte	<p>El Estado parte afirmó que, en virtud del artículo 105 de la Ley de introducción del Código Civil, el autor podía entablar una acción para reclamar una indemnización por los daños sufridos en razón de los malos tratos de que había sido objeto. A tenor del artículo 105, el Estado "estará obligado a indemnizar por actos ilícitos u omisiones de los órganos del Estado en el ejercicio de los poderes públicos que les han sido confiados, a menos que esos actos u omisiones violen una disposición de interés general...".</p> <p>El Estado parte sostuvo que sus tribunales solían resolver que se indemnizara con sumas considerables a las víctimas de esas violaciones. Además, la eficacia e idoneidad de este tipo de reparación había quedado confirmada en el contexto de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en relación con las cuales el Tribunal de Casación del Estado parte consideró que la víctima o las víctimas en cuestión podían interponer una reclamación de indemnización, de conformidad con los artículos 104 y 105 de dicha ley, a raíz de un fallo favorable a sus intereses dictado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Según el Estado parte, a este respecto las decisiones del Comité de Derechos Humanos eran análogas a</p>

las del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y la única cuestión que debían determinar los tribunales en relación con esa reclamación era la cuantía de la indemnización que debía abonarse.

El Estado parte informó de que el dictamen se publicaría en el sitio web del Consejo Jurídico Estatal y se transmitiría al Presidente, al Fiscal del Tribunal de Casación y a la Policía Helénica.

Comentarios del autor

El 30 de marzo de 2009, el autor indica que, pese a lo que prometió el Estado parte, el dictamen todavía no se ha publicado en el sitio web del Consejo Jurídico Estatal. En opinión del autor, el Estado parte ha rechazado efectivamente el dictamen del Comité, y hace alusión a la respuesta de 22 de septiembre de 2008 del Ministro de Justicia a una pregunta sobre el seguimiento del presente caso, en que el Ministro refutó la decisión del Comité. El autor informa al Comité de que no hay indicios de que se vaya a iniciar ninguna investigación interna para garantizar que sean castigados los agentes de policía involucrados. En ese contexto, adjunta información que el Estado parte envió al Comité de Ministros del Consejo de Europa en relación con la ejecución de los fallos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en que se hace referencia a la intención del Estado parte de que el fiscal competente reexaminara los expedientes de determinados casos. En opinión del autor, ese mismo procedimiento debería aplicarse a su caso.

Respecto de la alegación del Estado parte de que el autor puede buscar una reparación interponiendo una demanda, el autor sostiene que el plazo límite para reclamaciones de esa índole es de cinco años, de modo que venció el 31 de diciembre de 2006; los tribunales son extremadamente lentos al examinar ese tipo de casos, por lo que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha fallado contra el Estado parte en muchos casos; además, ése no es el procedimiento más adecuado, dado que el tribunal administrativo se ocupa normalmente de los casos en que primero hace falta una conclusión de responsabilidad del Estado y posteriormente una determinación del monto de la indemnización. En el caso presente, se trata meramente del monto de la indemnización, que el Consejo Jurídico Estatal está facultado para aprobar. Habida cuenta de que el Estado parte ha reconocido que los dictámenes son equivalentes a los fallos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y constituyen *res judicata*, por lo que solo queda por resolver el monto de la indemnización, el autor sostiene que los montos que ha otorgado el Tribunal en casos semejantes referidos a Grecia pueden servir de base objetiva para su indemnización a través de una decisión semejante del Consejo Jurídico Estatal y el Ministerio de Economía y Finanzas.

Decisión del Comité

El diálogo de seguimiento continúa.

Estado parte	Islandia
Caso	<i>Haraldsson, N° 1306/2004</i>
Fecha de aprobación del dictamen	24 de octubre de 2007
Cuestiones y violaciones determinadas	Discriminación en la concesión de cupos de pesca comercial – artículo 28.
Medida de reparación recomendada	Un recurso efectivo que incluya una indemnización suficiente y la revisión del sistema de ordenación de la pesca.
Plazo de respuesta del Estado parte	2 de junio de 2008
Fecha de la respuesta del Estado parte	26 de febrero de 2009 (el Estado parte también había respondido el 11 de junio de 2008)
Respuesta del Estado parte	El 11 de junio de 2008, el Estado parte presentó una respuesta detallada al dictamen del Comité, de la cual se da a continuación solo una versión resumida. El Estado parte informó en detalle sobre la evolución de los derechos de pesca en el Estado parte y sostuvo que del dictamen no podía inferirse hasta dónde debían llegar sus medidas para que pudieran considerarse "efectivas". Preguntó al Comité si bastará con introducir cambios y adaptaciones menores en el Sistema de ordenación de la pesca de Islandia o serían necesarios cambios más radicales. En cualquier caso, opinaba que era preciso actuar con cautela, que trastornar el Sistema de ordenación de la pesca de Islandia tendría un profundo impacto en la economía del país, y que en algún aspecto sería imposible desmantelar el Sistema, por ejemplo mediante la recuperación del cupo para el Estado, a menos que el tesoro público estuviese dispuesto a pagar algún tipo de indemnización a las personas afectadas por la confiscación de sus derechos de pesca. El Estado parte indicó que el programa del Gobierno en ese momento contenía la decisión de "efectuar un estudio de la experiencia del sistema de cupos para la gestión de las pesquerías y su impacto en el desarrollo regional", pero que se trataba de un plan a largo plazo y el sistema no podía desmantelarse en seis meses. El Estado parte sostuvo que no había motivos para indemnizar a los autores, ya que ello podría dar pie a la proliferación de reclamaciones al Estado para percibir una indemnización; tales reclamaciones eran inviables según la legislación islandesa. Para garantizar la igualdad, el Estado tendría que indemnizar a todo aquel que se encontrase en una situación similar, lo cual equivaldría a admitir que cualquiera que poseyera o adquiriera una embarcación con permiso de pesca tendría derecho a la asignación de cupos de captura. Ello acarrearía consecuencias imprevisibles para la administración de los recursos pesqueros del Estado parte, la protección de las poblaciones de peces de toda Islandia y la estabilidad económica del país.

Comentarios de los autores

El 10 de agosto de 2008, los autores respondieron en detalle a las observaciones del Estado parte. Argumentaron que, pese a la afirmación del Estado parte de que, si se suprimía la base del sistema de gestión de las pesquerías tal vez habría que pagar una indemnización a las entidades y personas que se dedicaban a la pesca, la disposición de la Constitución (art. 75, párr. 1) a la que se había hecho referencia no preveía una indemnización por tal restricción, como ocurría, con arreglo a ese artículo, cuando se restringían derechos de propiedad. Los autores se remitieron a una decisión del Tribunal Supremo que, según afirmaban, apoyaba su posición. Afirmaron que los había decepcionado la respuesta del Estado parte, que no contenía planes, ni siquiera sugerencias, sobre la forma de hacer que el sistema islandés de gestión de las pesquerías se ajustara al artículo 26. Los autores entendían que el recurso de la "revisión" propuesto por el Comité entrañaba la obligación del Estado parte de estudiar y modificar el sistema, y consideraban que el plan a largo plazo del Estado parte no tenía ningún valor para alcanzar ese objetivo. En cuanto al efecto que ese plan surtiría sobre la economía, los autores sostienen que, si se pusieran en venta todos los derechos de captura para cumplir el artículo 26, aumentaría considerablemente la oferta, con lo que los precios bajarían, como lo determinan las leyes de la oferta y la demanda, por lo que no se produciría el profundo efecto sobre la economía previsto por el Estado parte. En cuanto a la afirmación de que, en el caso de que se concediese una indemnización a los autores, proliferarían las reclamaciones de indemnización, los autores sostuvieron que el peligro de que hubiera que pagar indemnizaciones a otros no era razón válida para denegársela a ellos. Las demás personas que solicitaran reparación tendrían que hacerlo ante los tribunales, y cada asunto se resolvería en función de sus circunstancias. Asimismo adujeron que, si se modificaba el sistema para ponerlo en consonancia con la ley antes de que otras personas solicitaran reparación, no habría que pagar ninguna indemnización, ya que se habría corregido la situación. Finalmente, informaron al Comité de que, el 8 de mayo de 2008, el Tribunal Supremo les había comunicado que su petición de que se abriese de nuevo el caso basándose en el dictamen del Comité había sido denegada.

El 6 de agosto de 2008, el Comité recibió una respuesta del Partido Liberal de Islandia, partido de oposición representado en el Parlamento de Islandia. El Partido Liberal apoyaba el dictamen del Comité y declaraba que venía haciendo campaña contra el sistema de gestión de las pesquerías desde 1998. Después de aprobarse el dictamen del Comité, el Partido Liberal presentó un proyecto de resolución parlamentaria en que se propugnaba el cumplimiento del dictamen. El Parlamento todavía no ha tenido oportunidad de dar a conocer su opinión sobre la propuesta.

Nueva respuesta del Estado parte	El 26 de febrero de 2009, el Ministro de Pesca y Agricultura respondió a toda la información facilitada hasta la fecha. Afirmó el compromiso del Gobierno vigente de cumplir las promesas que había hecho el Gobierno anterior, enunciadas en su respuesta al dictamen de 11 de junio de 2008. Hizo referencia a la caída del Gobierno de coalición mayoritaria a fines de enero y la toma de posesión del Gobierno minoritario vigente el 1° de febrero de 2009. Se habían previsto elecciones para el 25 de abril de 2009. También informó al Comité de los efectos de la crisis financiera mundial en el Estado parte, que había hecho necesaria la intervención del Fondo Monetario Internacional (FMI). Habida cuenta de las circunstancias financieras, económicas y políticas, pidió en nombre del Estado parte que el Comité comprendiera la necesidad de contar con un plazo más prolongado para cumplir sus compromisos.
Decisión del Comité	El diálogo de seguimiento continúa.

Estado parte	Jamaica
Caso	<i>Simpson, N° 695/1996</i>
Fecha de aprobación del dictamen	23 de octubre de 2001
Cuestiones y violaciones determinadas	Condiciones de detención inhumanas y falta de representación legal – párrafo 1 del artículo 10 y párrafo 3 d) del artículo 14.
Medida de reparación recomendada	Proporcionar un recurso apropiado, incluida una indemnización adecuada, mejorar las actuales condiciones de detención y considerar debidamente la posibilidad de una pronta puesta en libertad.
Plazo de respuesta del Estado parte	5 de febrero de 2002
Fecha de la respuesta del Estado parte	18 de junio de 2003
Respuesta del Estado parte	El 18 de junio de 2003, el Estado parte señaló que el autor había recibido atención médica y que sus condiciones de detención habían mejorado. Los tribunales tendrían que decidir si cumplía los requisitos para quedar en libertad condicional; el secretario del Tribunal de Apelaciones estaba realizando gestiones para que la cuestión se presentara ante un juez del tribunal. Se estaba a la espera de la asignación de representación legal.
Respuesta del autor	El 18 de febrero de 2002, la defensa preguntó si el Estado parte había respondido proporcionando información de seguimiento. Señaló que, desde que en 1998 se había conmutado la pena de muerte al autor, seguía sin realizarse el examen del período de exclusión de la libertad condicional, exigido por la ley, por lo que no podría considerarse la posibilidad de concederle libertad condicional. Además, el Estado parte tampoco había adoptado medidas para solucionar los problemas médicos del autor.

	<p>El 26 de marzo de 2008, el autor informó al Comité de que sus condiciones de detención habían empeorado y que no se había considerado la posibilidad de ponerlo en libertad.</p> <p>El 1º de septiembre de 2008, el autor informó al Comité de que su abogado había presentado una solicitud de libertad condicional basada en la sentencia del caso <i>Mc Cordie Morrison</i> de 2 de marzo de 2004, en la que se resolvió que, si un caso no había sido examinado por un juez del Tribunal de Apelación en un plazo de siete años a partir de la imposición de la cadena perpetua en la que se había conmutado la pena capital, surgía un derecho automático a solicitar la libertad condicional. Habida cuenta de que la pena de muerte del autor se conmutó el 22 de diciembre de 1997, debería haber podido solicitar la libertad condicional en diciembre de 2005, pero su abogado no le informó al respecto hasta 2006. El 18 de octubre de 2006 se presentó una solicitud en su nombre.</p>
Decisión del Comité	El diálogo de seguimiento continúa.

Estado parte	Nepal
Caso	<i>Sharma</i>, N° 1469/2006
Fecha de aprobación del dictamen	28 de octubre de 2008
Cuestiones y violaciones determinadas	Desaparición, falta de investigación – párrafo 3 del artículo 2; artículos 7, 9 y 10 y párrafo 3 del artículo 2, leído juntamente con los artículos 7, 9 y 10 respecto del esposo de la autora; artículo 7, leído juntamente con el párrafo 3 del artículo 2 respecto de la propia autora.
Medida de reparación recomendada	Una medida eficaz que incluya una investigación completa y eficaz de la desaparición y el destino del marido de la autora, su puesta en libertad inmediata si todavía está vivo, información suficiente procedente de la investigación y una indemnización adecuada para la autora y su familia por las violaciones que sufrió el marido de la autora y la propia familia. Habida cuenta de que el Pacto no reconoce a los particulares el derecho a exigir a un Estado el enjuiciamiento penal de otra persona, el Comité considera, no obstante, que el Estado parte tiene la obligación no únicamente de investigar las presuntas violaciones de derechos humanos, en particular las desapariciones forzadas y los actos de tortura, sino también de perseguir, enjuiciar y castigar a los responsables de esas violaciones.
Plazo de respuesta del Estado parte	28 de abril de 2009
Fecha de la respuesta del Estado parte	27 de abril de 2009
Respuesta del Estado parte	El Estado parte sostiene que la Sra. Yeshoda Sharma recibirá la suma de 200.000 rupias nepalesas (unos 1.896,67 euros) como

	indemnización inmediata. Respecto de la realización de una investigación, el caso de la presunta desaparición del Sr. Surya Prasad se remitirá a la Comisión Independiente de Desapariciones que constituirá el Gobierno. Ya se ha presentado al Parlamento un proyecto de ley y, una vez que se promulgue la ley, la se constituirá la Comisión como asunto prioritario.
Comentarios de la autora	Se está a la espera de los comentarios de la autora.
Consultas con el Estado parte	Deberá organizarse una reunión entre el Estado parte y la Relatora en el 97º período de sesiones, en octubre de 2009.
Decisión del Comité	El Comité considera que el diálogo continúa.

Estado parte	Noruega
Caso	<i>A. K. H. A.</i> , Nº 1542/2007
Fecha de aprobación del dictamen	17 de julio de 2008
Cuestiones y violaciones determinadas	Sometimiento del fallo condenatorio y la pena a un tribunal superior – artículo 14, párrafo 5.
Medida de reparación recomendada	Ofrecimiento de un recurso efectivo que incluya la revisión de su apelación ante el Tribunal de Apelación y una indemnización.
Plazo de respuesta del Estado parte	2 de marzo de 2009
Fecha de la respuesta del Estado parte	27 de febrero de 2009 y 28 de mayo de 2009
Respuesta del Estado parte	<p>El 27 de febrero de 2009, el Estado parte informó de que, después de examinar la legislación aplicable, el Tribunal Supremo había llegado a la conclusión de que en todas las decisiones del Tribunal de Apelación sobre la denegación de la admisión de un recurso, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 231 de la Ley de procedimiento penal, debían incluir una exposición de motivos. A ese respecto, en su fallo de 17 de julio de 2008, el Tribunal Supremo hizo referencia al dictamen del Comité. Además, el Ministerio de Justicia ha declarado que tomaría la iniciativa de enmendar la Ley de procedimiento penal para que el requisito aplicable de aportar motivos por escrito en esas circunstancias se recoja expresamente en el texto de la Ley. Además, el Estado parte declaró que había publicado el dictamen del Comité en la página de la Administración de Tribunales y la página del Gobierno, y que el dictamen se mencionó también varias veces en los medios de difusión noruegos.</p> <p>En diciembre de 2008, el Ministerio de Justicia pagó un total de 194.100 coronas noruegas al abogado del autor, suma que serviría para sufragar en parte el trabajo del abogado en el caso</p>

presentado al Comité (184.100 coronas noruegas) y en parte los gastos de traducción (10.000 coronas noruegas). A raíz de una solicitud de indemnización adicional del autor por daños y perjuicios por pérdidas no económicas, el 28 de octubre de 2008 el Fiscal General informó al autor de que esa reclamación de indemnización adicional no podía resolverse hasta que los tribunales se hubiesen pronunciado una vez más sobre la solicitud del autor para la admisión a trámite de un recurso de apelación.

El 27 de diciembre de 2008, la Comisión Noruega de Revisión de Casos Penales decidió reabrir el Comité de selección de apelaciones respecto de la decisión de la Corte Suprema de 19 de julio de 2006 en el caso del autor. En sus motivos para volver a abrir el caso, la Comisión de Revisión hace referencia al artículo 391, N° 2 b) de la Ley de procedimiento penal, que establece las circunstancias en las que un caso puede ser reabierto tras una decisión adoptada por el Comité de Derechos Humanos.

Comentarios del autor

El 24 de marzo de 2009, el autor acogió con satisfacción las medidas adoptadas hasta la fecha por el Estado parte; sin embargo, afirmó que no se le ha concedido una indemnización completa de conformidad con la decisión del Comité. Según el autor, el Ministerio de Justicia y el Fiscal General han declarado que no se puede resolver su reclamación de indemnización hasta que los tribunales se hayan pronunciado sobre su solicitud de admisión a trámite de un recurso de apelación. Por otra parte, la Fiscalía General sostiene que la indemnización solo se concederá si efectivamente se admite a trámite el recurso de apelación del autor y el Tribunal de Apelación cambia la condena en su contra. El autor considera que el dictamen del Fiscal General constituye un desconocimiento de las obligaciones asumidas por el Estado parte en virtud del Pacto, y que debería tener derecho a una indemnización por la violación de los derechos humanos propiamente dicha, con independencia del resultado de su solicitud de revisión. Afirma que el Comité no supeditó la obligación de indemnizar a ninguna condición de ese tipo, y que la indemnización debe concederse como reparación de una violación de la que ya ha sido víctima.

El autor también diverge con otro de los argumentos de la Fiscalía, de que la indemnización solo se concederá según lo dispuesto por el derecho noruego, y solo si se cumplen los criterios establecidos en virtud de la legislación noruega. Según el autor, si el Comité hubiera querido establecer un nexo entre el derecho a una indemnización y las normas relativas a daños y perjuicios de Noruega, ese Comité se habría expresado de otra manera. Por ejemplo, habría solicitado "una indemnización con arreglo a la ley". A juicio del autor, si se aceptara el argumento del Fiscal, la indemnización por violaciones de los derechos humanos ordenada por el Comité se volvería esencialmente inútil. Cualquier Estado podría eludir su

obligación, simplemente invocando su legislación nacional.

Por último, el autor proporcionó información detallada de las pérdidas que ha sufrido hasta la fecha como consecuencia de la sentencia condenatoria y la pena de prisión, entre otras cosas, la pérdida de su casa, el endeudamiento por la suma de aproximadamente 437.500 euros; actualmente recibe una pensión por discapacidad, el banco se niega a pagar el seguro de su crédito y la oficina de recaudaciones descuenta el pago de los impuestos de su pensión de invalidez. También se ve amenazado por la quiebra.

**Nuevos comentarios
del Estado parte**

El 28 de mayo de 2009, el Estado parte refutó las alegaciones del autor de que no ha dado un seguimiento adecuado al dictamen y reiteró las medidas ya adoptadas por el Estado parte. Afirmó que después del 19 de diciembre de 2008, el Tribunal de Apelación y la Corte Suprema de Noruega han expuesto los motivos para no admitir a trámite el recurso de apelación y han indicado que la propuesta de modificación de la Ley de procedimiento penal será enviada para audiencia pública en mayo de 2009.

En cuanto a los argumentos del autor, el Estado parte afirma que el 26 de enero de 2009 el Comité de Apelación de la Corte Suprema determinó que las decisiones del Tribunal de Apelación de Borgarting, de 1º de junio de 2006, de no admitir a trámite el recurso del autor en la causa penal en su contra, debían ser anuladas, y que su apelación será juzgada de nuevo por otro tribunal de segunda instancia, el Tribunal de Apelación de Gulating. El Gobierno espera la decisión en breve.

En opinión del Estado parte, las pérdidas económicas que el autor afirma que le han causado "las violaciones de los derechos humanos" no derivan del hecho de que el Tribunal de Apelación de Borgarting no diera las razones para no admitir a trámite la apelación, sino más bien del hecho de que el autor fuera condenado por el tribunal de distrito y hubiera purgado su pena en la cárcel. Todas las pérdidas descritas en la carta del abogado de 24 de marzo de 2009 parecen derivar de su calidad de convicto. Si esta condena era correcta o errónea es aún una cuestión pendiente, y el Tribunal de Apelación de Gulating a su debido tiempo se pronunciará al respecto. Si el autor es absuelto, significa que ha sido objeto de una persecución injustificada, y en ese momento tendrá el derecho a pedir reparación por las pérdidas pecuniarias y no pecuniarias. Si su condena se confirma, significa que esa condena y el período que pasó en la cárcel estaban justificados. Sin embargo, aun así puede presentar una demanda de indemnización por las pérdidas pecuniarias y no pecuniarias en virtud de una norma especial en la Ley de procedimiento penal. El Estado parte hace referencia a la Observación general N° 31 del Comité, en el sentido de que los recursos no tienen que adoptar la forma de una indemnización pecuniaria.

Nuevas observaciones del autor	El 2 de junio de 2009, el autor reiteró que la decisión, adoptada por el Estado parte hasta la fecha, de pagar una compensación solo para las costas judiciales, no cumplía con el requisito de una "indemnización", establecido por el Comité en su dictamen. Las demandas de indemnización que el autor pueda hacer en virtud de la Ley de procedimiento penal están vinculadas a un conjunto diferente de circunstancias, y no guardan relación con la violación de los derechos que lo amparan en virtud del artículo 14 del Pacto.
Decisión del Comité	El diálogo de seguimiento continúa.

Estado parte	Perú
Caso	<i>Víctor Campos, Nº 577/1994</i>
Fecha de aprobación del dictamen	6 de noviembre de 1997
Cuestiones y violaciones determinadas	Malos tratos en detención, exhibición pública en una jaula, aislamiento total, tribunal integrado por "jueces sin rostro" – artículo 7, párrafo 1 del artículo 10 y párrafo 1 del artículo 14.
Medida de reparación recomendada	El Comité considera que el Sr. Polay Campos debe ser puesto en libertad, salvo que las leyes del Perú prevean la posibilidad de un nuevo juicio que cumpla con todas las garantías exigidas por el artículo 14 del Pacto.
Plazo de respuesta del Estado parte	9 de abril de 1998
Fecha de la respuesta del Estado parte	21 de marzo de 2008 (el Estado parte había respondido el 14 de abril y el 2 de junio de 1998)
Respuesta del Estado parte	<p>El Comité recordará que en sus comunicaciones de abril y junio de 1998, el Estado parte había impugnado la conclusión del Comité en este caso. Indicó que las sentencias solo se podían revocar en un proceso de apelación extraordinario, a saber, el recurso de revisión previsto en el artículo 361 del Código de Procedimiento Penal. La Corte Suprema tiene facultades para anular la condena aplicada y ordenar un nuevo juicio.</p> <p>El 25 de mayo de 2009, el Estado parte respondió a una solicitud de la Secretaría de 20 de octubre de 2008 para recibir información actualizada sobre este caso. Afirmó que el 21 de marzo de 2006, el Tribunal Penal Nacional lo condenó a dos años de prisión y 5 millones de nuevos soles peruanos (alrededor de 1.640.000 dólares de los EE.UU.), entre otras cosas, por los delitos de terrorismo y terrorismo agravado. A raíz de un recurso extraordinario, el 12 de marzo de 2008, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema confirmó la sentencia, pero aumentó la pena a 35 años de prisión (no está claro si el caso en cuestión se refiere al tema objeto del dictamen de la Comisión).</p>

Observaciones del autor	En espera de las observaciones del autor.
Decisión del Comité	El diálogo de seguimiento continúa.

Caso	<i>Gutiérrez Vivanco, Nº 678/1996</i>
Fecha de aprobación del dictamen	26 de marzo de 2002
Cuestiones y violaciones determinadas	Dilación indebida, falta de imparcialidad o independencia y jueces sin rostro – párrafos 1 y 3 c) del artículo 14.
Medida de reparación recomendada	El Estado parte tiene la obligación de proporcionar al Sr. José Luis Gutiérrez Vivanco un recurso efectivo, que incluya una indemnización. Además, el Estado parte debe velar por que no se produzcan violaciones análogas en el futuro.
Plazo de respuesta del Estado parte	25 de septiembre de 2002
Fecha de la respuesta del Estado parte	15 de enero de 2009
Respuesta del Estado parte	El Estado parte informa al Comité de que el autor no ha interpuesto una demanda por daños y perjuicios en su contra. Mediante resolución de fecha 24 de diciembre de 1998, el autor fue indultado, y, por consiguiente, todas las órdenes de detención dictadas contra él han sido anuladas y se han suprimido todos los antecedentes penales derivados de este proceso.
Comentarios del autor	En espera de respuesta.
Decisión del Comité	El diálogo de seguimiento continúa.

Caso	<i>Gómez Casafranca, Nº 981/2001</i>
Fecha de aprobación del dictamen	22 de julio de 2003
Cuestiones y violaciones determinadas	Tortura y libertad y seguridad personales – artículo 7; párrafos 1 y 3 del artículo 9; artículos 14 y 15.
Medida de reparación recomendada	El Estado parte debe poner en libertad al Sr. Gómez Casafranca y abonarle una indemnización apropiada.
Plazo de respuesta del Estado parte	19 de noviembre de 2003
Fecha de la respuesta del Estado parte	15 de enero de 2009

Respuesta del Estado parte	El Estado parte informa al Comité de que en la actualidad el juicio contra el hijo de la autora y otras personas por delitos contra el orden público está pendiente de celebración en la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.
Comentarios del autor	En espera de comentarios.
Decisión del Comité	El diálogo de seguimiento continúa.

Caso	<i>Celis Laureano, Nº 540/1993</i>
Fecha de aprobación del dictamen	25 de marzo de 1996
Cuestiones y violaciones determinadas	Desaparición, protección de un menor, tortura y derecho a la vida – párrafo 1 del artículo 6; artículo 7; párrafo 1 del artículo 9; párrafo 1 del artículo 2; párrafo 1 del artículo 24.
Medida de reparación recomendada	Se recomienda que el Estado parte abra una investigación exhaustiva sobre la desaparición y el paradero de Ana Rosario Celis Laureano, proporcione una indemnización adecuada a la víctima y a su familia y enjuicie a los responsables de su desaparición, pese a las leyes nacionales de amnistía que determinen lo contrario.
Plazo de respuesta del Estado parte	30 de julio de 1996
Fecha de la respuesta del Estado parte	15 de enero de 2009
Respuesta del Estado parte	El Estado parte informó al Comité de que, pese a las investigaciones realizadas hasta la fecha, se desconocía el paradero de Ana Celis Laureano. Teniendo en cuenta que había quedado probada su participación en la organización terrorista Sendero Luminoso, podría estar escondida.
Comentarios del autor	En espera de comentarios.
Decisión del Comité	El diálogo de seguimiento continúa.

Caso	<i>K. N. L. H., Nº 1153/2003</i>
Fecha de aprobación del dictamen	24 de octubre de 2005
Cuestiones y violaciones determinadas	Aborto, derecho a un recurso, trato inhumano y degradante e injerencia arbitraria en la vida privada, protección de un menor – artículos 2, 7, 17, 24.
Medida de reparación recomendada	De conformidad con el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar a la autora un recurso efectivo que incluya una indemnización. Tiene también la obligación de adoptar medidas para evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro.

Plazo de respuesta del Estado parte	9 de febrero de 2006
Fecha de la respuesta del Estado parte	7 de marzo de 2006
Respuesta del Estado parte	<p>El Comité recordará que, como se establece en el informe anual (A/61/40, vol. II), el Estado parte le había informado de la publicación por el Consejo Nacional de Derechos Humanos de un informe, basado en el caso de <i>K. N. L. H.</i>, en que se propone la enmienda de los artículos 119 y 120 del Código Penal del Perú o la promulgación de una ley especial que regule el aborto terapéutico. El Consejo Nacional había pedido al Ministerio de Salud que indicara si se había indemnizado a la autora y si se le había proporcionado un recurso efectivo. Ello no se colige de las cartas de respuesta del Ministerio de Salud al Consejo Nacional de Derechos Humanos.</p> <p>El Comité también recordará que durante las consultas con el Estado parte celebradas el 3 de mayo de 2006, el Sr. José Burneo, Secretario Ejecutivo del Consejo Nacional de Derechos Humanos del Perú, dijo que la falta de respuesta era deliberada, puesto que la cuestión del aborto era sumamente delicada en el país. Sin embargo, su Oficina pensaba redactar un proyecto de ley para permitir la interrupción del embarazo en los casos de embarazos anencefálicos.</p>
Respuesta de la autora	<p>En una carta de fecha 16 de junio de 2006, el Centro de Derechos Reproductivos (que representa a la autora) alegó que, al no proporcionar a la autora de la queja un recurso efectivo que incluyera una indemnización, no se había cumplido con la decisión del Comité.</p> <p>El 6 de marzo de 2007 la autora informó al Comité de que el nuevo Gobierno había seguido cuestionando el dictamen del Comité. El 1º de diciembre 2006 la autora se reunió con representantes del Consejo Nacional de Derechos Humanos que también hablaron en nombre del Ministerio de Justicia. En esa reunión, los representantes del Estado parte explicaron que el Estado estaba dispuesto a cumplir con el dictamen del Comité. Sin embargo, la autora estimaba que la medida propuesta por el Gobierno, que consistiría en el pago de 10.000 dólares de los EE.UU. por concepto de indemnización, así como la introducción del proyecto de enmienda legislativa de modo que el aborto dejase de ser un delito en el caso de los fetos anencefálicos, no era suficiente. La indemnización solo se pagaría, según parece, en relación con la violación del artículo 24 del Pacto, ya que los representantes del Estado parte presuntamente indicaron que consideraban que no hubo violación de otros artículos del Pacto. La autora sostenía que, de hecho, dicha enmienda legislativa no era necesaria por cuanto el aborto terapéutico ya existe en el Perú y debía interpretarse de conformidad con las normas internacionales para incluir los casos en que el feto era anencefálico.</p>

La autora recordó que el Tribunal Constitucional peruano había considerado que los dictámenes del Comité eran decisiones judiciales internacionales definitivas que debían cumplirse y ejecutarse de conformidad con el artículo 40 de la Ley N° 23506 y el artículo 101 de la Constitución¹. La autora presentó una propuesta detallada de indemnizaciones por un total de 96.000 dólares de los EE.UU.: la propuesta incluía 850 dólares por el pago de gastos como el parto y la sepultura del recién nacido, 10.400 dólares por rehabilitación psicológica, 10.000 dólares por diagnóstico y tratamiento de las consecuencias físicas, 50.000 dólares por daños morales y 25.000 dólares por "proyecto de vida" (oportunidades desaprovechadas). El Estado parte debería retirar su propuesta según la cual las mujeres que desearan un aborto terapéutico debían obtener autorización judicial.

El 7 de enero de 2008 la autora señaló que en ese momento no existían directrices técnicas o procedimientos relativos a la terminación voluntaria del embarazo que orientaran a las mujeres y los médicos a nivel nacional sobre cómo terminar un embarazo por razones médicas. El Ministerio de Salud preparó una propuesta, que se presentó al Gabinete en mayo de 2007 a fin de que la examinara y proporcionara asesoramiento. Dichas directrices obraban en poder del Ministerio de Salud, pero, según la autora, no existía voluntad política para aprobarlas. El Estado parte no había adoptado medida alguna para que las mujeres pudieran tener acceso al aborto terapéutico sin correr riesgos. Había introducido cambios en el Código Penal que permitían el recurso al aborto terapéutico en caso de anencefalia, pero no por otras razones que pudieran causar daño a la salud mental de la mujer. La autora no había aceptado la propuesta de indemnización por 10.000 dólares de los EE.UU. que se le había hecho, debido a que: 1) el Perú no había aceptado la responsabilidad en relación con las violaciones de los artículos 2, 7 y 17 del Pacto; y 2) la indemnización que se le proponía no guardaba proporción con el daño causado. El Estado parte no había publicado aún el dictamen del Comité.

El 17 de marzo de 2009, la autora informó al Comité que, respecto de la obligación de prevenir incidentes semejantes en el futuro, era necesario que el Estado parte aprobara leyes para regular la legalización del aborto. Había una especial necesidad de un "protocolo médico" conforme a las directrices de la Organización Mundial de la Salud (OMS). Por el momento no existía ese protocolo médico que estableciera directrices para el aborto terapéutico en el Perú, y el Estado parte no tenía intención de publicar un documento de ese tipo. Respecto de la propuesta de "directrices técnicas" que se mencionaba en la comunicación, la autora sostenía que no se había progresado

¹ Tribunal Constitucional peruano, *En la acción de amparo por Rubén Toribio Muñoz Hermoza*, EXP. N° 012-95-AA/TC. La autora también se refiere a una decisión del mismo tribunal en el documento N° 105-2001-AC/TC.

mucho. Las directrices eran objeto de una opinión jurídica adversa de uno de los ministerios.

Los hospitales seguían sin realizar abortos terapéuticos y se había suspendido un protocolo médico aprobado por un gobierno local. En 2008 había habido 12 casos semejantes al de Karen Llantoy (fetos anencefálicos) y no se concedió a las mujeres la interrupción del embarazo, por consiguiente el Estado parte no estaba cumpliendo sus obligaciones según lo prescrito por el Comité. El Estado parte había hecho caso omiso de la petición que, a raíz del dictamen, había hecho Cladem para que se publicaran las directrices. El Estado parte está estudiando el proyecto de una nueva ley que restringiría todavía más las posibilidades de abortar de las mujeres. El Estado parte ofreció 10.000 dólares en 2007, que la autora rechazó porque el Estado parte no reconocía las violaciones del Pacto y porque la suma no guardaba proporción con el daño causado. Todavía no se había difundido ni publicado el dictamen.

Decisión del Comité

El diálogo de seguimiento continúa.

Estado parte	Filipinas
Caso	<i>Pimentel y otros, N° 1320/2004</i>
Fecha de aprobación del dictamen	19 de marzo de 2007
Cuestiones y violaciones determinadas	Duración excesiva de los procedimientos civiles, igualdad ante los tribunales – párrafo 1 del artículo 14, en conjunción con el párrafo 3 del artículo 2.
Medida de reparación recomendada	Garantizar a los autores un recurso adecuado, incluido el pago de una indemnización y la pronta adjudicación de su caso, relativo a la ejecución de una sentencia de los Estados Unidos en el Estado parte.
Plazo de respuesta del Estado parte	3 de julio de 2007
Fecha de la respuesta del Estado parte	24 de julio de 2008
Respuesta del Estado parte	El Estado parte informa al Comité de que el 26 de febrero de 2008 el Presidente del Tribunal Regional de Primera Instancia dispuso que se preparase el asunto para someterlo a solución extrajudicial. Ya se han celebrado tres reuniones con tal fin, pero, por la confidencialidad del proceso, no se puede comunicar más información sobre la situación de las actuaciones.
Respuesta de los autores	El 1° de octubre de 2007, los autores informaron al Comité de que, hasta esa fecha, el Estado parte no les había proporcionado indemnización alguna, y de que la acción por la que se solicitaba la ejecución de la sentencia relativa a su demanda

colectiva seguía en el Tribunal Regional de Primera Instancia de Makati City, al que se había dado traslado de la causa en marzo de 2005. Solo en septiembre de 2007 el tribunal falló por vía incidental que la notificación de la demanda contra la sucesión del demandado en 1997 era admisible. Por consiguiente, los autores desean que el Comité pida al Estado parte un pronto fallo de la acción ejecutiva y el pago de la indemnización. Teniendo en cuenta la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (entre otros, *Triggiani c. Italia* (1991) (serie A, N° 197)) y otros razonamientos, incluido el hecho de que la demanda colectiva es presentada por 7.504 personas, piden una indemnización por valor de 413.512.296 dólares de los EE.UU.

El 22 de agosto de 2008, los autores respondieron a las observaciones del Estado parte de 24 de julio de 2008. Confirman que se reunieron con el Presidente del tribunal en varias ocasiones para discutir una solución y que, aunque hicieron serias propuestas, la sucesión de Marcos no mostró ningún interés por ellas. Por orden de 4 de agosto de 2008, se puso fin a la fase de solución extrajudicial. Según los autores, el retraso del Estado parte en los procedimientos de ejecución, que en el momento en que presentaron su comunicación era de 11 años, forma parte de una actuación y una práctica del Estado parte destinadas a garantizar que el grupo de que se trata no obtenga nunca nada como resultado del fallo dictado en los Estados Unidos, y citan otros ejemplos de esta práctica. Los autores piden al Comité que cuantifique el importe de la indemnización (y otras reparaciones) y sostienen que el Comité ya ha resuelto que el grupo de que se trata tiene derecho a ello. (La orden de 4 de agosto de 2008 dispone que "considerando que este asunto está pendiente en los tribunales desde hace ya 11 años, es indispensable que el juicio sobre el fondo comience sin más demora". Los autos se han devuelto al Tribunal Regional de Primera Instancia para que disponga de ellos debidamente.)

Decisión del Comité

El diálogo de seguimiento continúa.

Caso	<i>Lumanog y Santos</i>, N° 1466/2006
Fecha de aprobación del dictamen	20 de marzo de 2008
Cuestiones y violaciones determinadas	Dilación indebida del examen de la condena y la sentencia ante un tribunal superior – artículo 14, párrafo 3 c).
Medida de reparación recomendada	Un recurso efectivo, con inclusión del pronto examen de su recurso ante el Tribunal de Apelación y una indemnización por la dilación indebida.
Plazo de respuesta del Estado parte	10 de octubre de 2008

Fecha de la respuesta del Estado parte	11 de mayo de 2009
Respuesta del Estado parte	El Estado parte explica las medidas que se han adoptado hasta la fecha, habida cuenta de que el caso se ha elevado al Tribunal Supremo. El 13 de agosto de 2008, a raíz de una solicitud de los autores de que se declarara inconstitucional la pena de reclusión perpetua sin posibilidad de libertad condicional, la Sala Tercera del Tribunal remitió el caso al pleno del tribunal. El 19 de enero de 2009, ese tribunal pidió a las partes que presentaran sus respectivos memorandos y desde entonces ha estado a la espera de que se cumpliera esa resolución.
Respuesta de la autora	En espera de los comentarios.
Decisión del Comité	El diálogo de seguimiento continúa.

Estado parte	República de Corea
Caso	<i>Yeo-Bum Yoon</i>, N° 1321/2004; <i>Myung-Jin Choi</i>, N° 1322/2004; <i>Hak-Cheol Shin</i>, N° 926/2000; <i>Keun-Tae Kim</i>, N° 574/1999; <i>Jong-Kyu Dohn</i>, N° 518/1992; <i>Jeong-Eun Lee</i>, N° 1119/2002; <i>Kang</i>, N° 878/1999; y <i>Park</i>, N° 628/1995
Fecha de aprobación del dictamen	Casos Nos. 1321/2004 y 1322/2004 – 3 de noviembre de 2006 Caso N° 926/2000 – 16 de marzo de 2004 Caso N° 574/1999 – 3 de noviembre de 1998 Caso N° 518/1992 – 19 de julio de 1995 Caso N° 1119/2002 – 20 de julio de 2005 Caso N° 878/1999 – 15 de julio de 2003 Caso N° 628/1995 – 20 de octubre de 1998
Cuestiones y violaciones determinadas	Objeción de conciencia – párrafos 1 y 3 del artículo 18 (casos Nos. 1321 y 1322/2004); Libertad de expresión – párrafo 2 del artículo 19 (casos Nos. 926/2000, 574/1999 y 518/1992); Libertad de expresión, pensamiento, conciencia y religión – párrafo 2 del artículo 19 y artículo 18 (caso N° 1119/2002); Libertad de expresión y creencias, reclusión en régimen de aislamiento, discriminación – párrafos 1 y 3 del artículo 10, párrafo 1 del artículo 18, y párrafo 1 del artículo 19, junto con el artículo 26 del Pacto (caso N° 878/1999); Libertad de expresión – artículo 19 (caso N° 628/1995).
Medida de reparación recomendada	Casos Nos. 1321/2004 y 1322/2004 – Recurso efectivo, incluida la indemnización. Caso N° 926/2000 – Un recurso efectivo, que incluya una indemnización por su condena, la anulación de dicha condena y las costas judiciales... [el Estado parte] debería devolverle el cuadro restaurado y correr con los gastos que ello entrañe. Caso N° 574/1999 – Recurso efectivo Caso N° 518/1992 – Reparación efectiva, que incluya una indemnización adecuada por haber sido condenado por el ejercicio del derecho a la libertad de expresión. El Comité

	<p>invita [...] al Estado parte a que revise el párrafo 2 del artículo 13 de la Ley de arreglo de controversias laborales.</p> <p>Caso N° 1119/2002 – Un recurso efectivo, que incluya una indemnización adecuada. El Comité recomienda que el Estado parte enmiende el artículo 7 de la Ley de seguridad nacional para hacerla compatible con el Pacto.</p> <p>Caso N° 878/1999 – Recurso efectivo... aunque el autor haya sido puesto en libertad, el Estado parte tiene la obligación de concederle una indemnización acorde con la gravedad de las violaciones en cuestión.</p> <p>Caso N° 628/1995 – Un recurso efectivo, que incluya una indemnización adecuada por haber sido condenado a causa de haber ejercido su derecho a la libertad de expresión.</p>
Fecha de la respuesta del Estado parte	<p>El Estado parte ya facilitó respuestas en relación con cada uno de estos casos anteriormente; véase el volumen II de los informes anuales A/62/40, A/59/40 y A/63/40.</p> <p>El 9 de septiembre de 2008, los autores de los casos Nos.1321/2004 y 1322/2004 reiteraron que no se habían aplicado las medidas recomendadas respecto de sus casos.</p>
Respuesta del Estado parte	<p>A raíz de una solicitud de reunión formulada por el Relator Especial para el seguimiento de los dictámenes, el Estado parte proporcionó información complementaria sobre los casos objeto de examen, en particular respecto de las cuestiones específicas planteadas por el Relator en un recordatorio enviado al Estado parte.</p> <p>En referencia a los casos Nos. 1321/2004 y 1322/2004 sobre la objeción de conciencia, el Estado parte informó al Comité de que el "Comité de Investigación del Sistema de Servicio Alternativo" (véase A/63/40, vol. II, anexo VII, pág. 571), que se estableció para examinar las cuestiones relativas a la objeción de conciencia al servicio militar y a un sistema de servicio alternativo, se había reunido en ocho ocasiones pero no había concluido su labor. Además, el Ministerio de Defensa Nacional había iniciado un proceso para recabar la opinión pública sobre la posibilidad de instaurar un sistema de servicio alternativo.</p> <p>En referencia a los casos Nos. 926/2000 y 574/1999, el Estado parte reiteró que, en el segundo, el autor había sido rehabilitado y había recuperado su ciudadanía, y que, en relación con el primero, se había publicado el dictamen; no se respondió a la pregunta planteada por el Relator respecto del proceso de abolición o enmienda de la Ley de seguridad nacional al que el Estado parte había aludido en su correspondencia de 2004 y 2006.</p> <p>En referencia al caso N° 628/1995, el Estado parte informó de que se había rehabilitado al autor y se había publicado el dictamen. También se publicó el dictamen del caso N° 878/1999. No se facilitó más información sobre esos casos.</p>

	<p>En referencia al caso N° 1119/2002, el Estado parte mantiene su reserva al artículo 22 e informa de que la Asamblea Nacional no ha llegado a ninguna conclusión sobre la enmienda o abolición de la Ley de seguridad nacional. El Gobierno prosigue sus esfuerzos para minimizar la posibilidad de una interpretación arbitraria de la ley en cuestión y de un abuso en su aplicación. El 30 de julio de 2003, el Estado parte abolió el sistema de juramento de acatamiento de la ley.</p> <p>En cuanto a la aplicación de las medidas relativas a las comunicaciones individuales en general, el Estado parte informa de que las decisiones definitivas de los tribunales nacionales no pueden ser anuladas por los dictámenes del Comité, y que la labor de establecer recursos específicos en el contexto del sistema judicial nacional seguirá planteando dificultades a menos que la Asamblea Nacional promulgue nuevas normas legales. El Gobierno prevé realizar un análisis comparativo sobre las ventajas de los medios utilizados por otros países para ejecutar los dictámenes.</p>
Comentarios del autor	Véase el volumen II de los informes anuales A/62/40, A/59/40 y A/63/40.
Decisión del Comité	El diálogo de seguimiento continúa.

Estado parte	Federación de Rusia
Caso	<i>Konstantin Babkin</i>, N° 1310/2004
Fecha de aprobación del dictamen	3 de abril de 2008
Cuestiones y violaciones determinadas	Haber sido juzgado y condenado dos veces por el mismo delito y falta de imparcialidad en el juicio – párrafo 1 del artículo 14, leído junto con el párrafo 7 del artículo 14.
Medida recomendada	Indemnización y un nuevo juicio por los cargos de asesinato imputados al autor.
Plazo de respuesta del Estado parte	3 de abril de 2008
Fecha de respuesta del Estado parte	29 de enero de 2009
Respuesta del Estado parte	El Estado parte informa de que el Tribunal Supremo transmitió el dictamen del Comité al Tribunal Supremo de las repúblicas para garantizar que este tipo de violación no se produjera de nuevo. Se dio amplia difusión al dictamen, y el autor ha interpuesto otra "petición" ante el Tribunal Supremo. El Estado parte no aclara qué tipo de petición se ha presentado.
Comentarios del autor	El 28 de febrero de 2009, el autor comentó que el Estado parte no había cumplido sus obligaciones respecto de este caso y que el Tribunal Supremo se negaba a reconsiderar el caso en el marco del procedimiento de revisión de supervisión.

Consultas con el Estado parte	Debería programarse una reunión entre el Estado parte y la Relatora durante el 97º período de sesiones, en octubre de 2009.
Decisión del Comité	El diálogo de seguimiento continúa.

Estado parte	España
Caso	<i>Michael y Brian Hill, N° 526/1993</i>
Fecha de aprobación del dictamen	2 de abril de 1997
Cuestiones y violaciones determinadas	Los autores no recibieron alimento alguno durante los cinco primeros días de su detención policial; no se les concedió la libertad bajo fianza; no se respetó su derecho a asumir su propia defensa; se les denegó el derecho a apelar contra la sentencia y la condena -párrafo 3 del artículo 9; artículo 10; apartado c) del párrafo 3 y párrafo 5 del artículo 14.
Medida recomendada	Un recurso efectivo que incluya una indemnización.
Plazo de respuesta del Estado parte	Agosto de 2007
Fecha de respuesta del Estado parte	16 de noviembre de 2004, 2 de noviembre de 2005 y 9 de octubre de 1997
Respuesta del Estado parte	El Comité recordará que el 9 de octubre de 1997 el Estado parte había facilitado información sobre la posibilidad de solicitar una indemnización. El 16 de noviembre de 2004, el Estado parte informó al Comité sobre las medidas emprendidas por el autor para obtener reparación, y en particular sobre el hecho de que seguían pendientes algunas solicitudes. El 2 de noviembre de 2005, el Estado parte comunicó que el caso del Sr. Hill había sido examinado por el Tribunal Supremo, que confirmó la condena. Aunque el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional seguía pendiente, su extradición podía tener lugar en cualquier momento.
Comentarios del autor	El 3 de noviembre de 2008, el autor informó al Comité de que, tras haber pasado diez años valiéndose de todos los procedimientos internos de que disponía en el Estado parte, todos ellos habían resultado infructuosos. El autor da cuenta con detalle de los procedimientos entablados en relación con dos acciones distintas —una reclamación administrativa de indemnización presentada contra el Ministerio de Justicia español y un recurso judicial de apelación interpuesto ante la Audiencia Provincial de Valencia para que se anulara el proceso judicial que había conducido a su condena y a la imposición de una pena. Pide al Comité, entre otras cosas, que realice el seguimiento de este caso con el Estado parte.
Decisión del Comité	El diálogo de seguimiento continúa.

Estado parte	Sri Lanka
Caso	<i>Nallarathnam Singarasa</i>, N° 1033/2001
Fecha de aprobación del dictamen	21 de julio de 2004
Cuestiones y violaciones determinadas	Carga de la prueba en relación con la obtención de una declaración bajo coacción, falta de imparcialidad en el juicio, dilación indebida – párrafos 1, 2 y 3 c) del artículo 14, y párrafo 3 g) del artículo 14, leído conjuntamente con el párrafo 3 del artículo 2 y el artículo 7 del Pacto.
Medida recomendada	Un recurso efectivo y apropiado, que incluya la excarcelación o la reapertura del caso y la concesión de una indemnización. El Estado parte tiene la obligación de evitar que se produzcan violaciones análogas en el futuro y debe velar por que las disposiciones impugnadas de la Ley de prevención del terrorismo sean puestas en conformidad con las disposiciones del Pacto.
Plazo de respuesta del Estado parte	8 de noviembre de 2004
Fecha de respuesta del Estado parte	2 de febrero de 2005
Respuesta del Estado parte	<p>El Comité recordará que, el 2 de febrero de 2005, el Estado parte había sostenido, entre otras cosas (véase A/60/40, vol. II, págs. 554 a 556), que ni en la Constitución de Sri Lanka ni en el ordenamiento jurídico vigente se preveían la excarcelación, la reapertura del proceso o el pago de indemnizaciones en el caso de condenados cuya condena hubiera sido confirmada por el más alto tribunal de apelación, el Tribunal Supremo. Adoptar tales medidas sería contrario a la Constitución y equivaldría a interferir en la independencia del poder judicial.</p> <p>Pese a que el Estado parte no la facilita específicamente, se recuerda al Comité la decisión adoptada por el Tribunal Supremo de Sri Lanka de 15 de septiembre de 2006 en este caso, relativa a una solicitud de reapertura del proceso del autor, al tiempo que se menciona el dictamen del Comité. En esa decisión, el Tribunal Supremo resolvió que la adhesión del Gobierno de Sri Lanka al Protocolo Facultativo del Pacto era incompatible con la Constitución, puesto que el tratado no se había incorporado por medio de una ley. El Tribunal concluyó que, a falta de esa ley nacional de aplicación, la adhesión al Protocolo Facultativo refrendada por el Presidente en 1997 carecía de efecto jurídico en Sri Lanka.</p>
Comentarios del autor	El 30 de junio de 2008, el autor respondió a una solicitud sobre la relevancia que podía tener para su caso la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 2008 (Tribunal Supremo Ref. N° 01/2008). El autor respondió que en la práctica esa sentencia no era relevante para su caso por tres razones. En primer lugar, la decisión del Tribunal Supremo sobre su propia solicitud de revisión, de 15 de septiembre de 2006, era una

decisión vinculante y firme, en la que se rechazaba la posibilidad de dar efecto a la decisión del Comité y se expresaba claramente que ni el Pacto ni el dictamen tenían efecto en Sri Lanka. En consecuencia, una resolución posterior no podía tener, ni tenía, efecto alguno sobre esa sentencia. En segundo lugar, la decisión del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 2008 se basaba en la premisa de que los derechos enunciados en el Pacto estaban protegidos por el ordenamiento jurídico de Sri Lanka mediante las leyes vigentes y la Constitución. No preveía una nueva base legislativa ni el derecho de impugnación. El autor explicó que algunos derechos consagrados en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos –incluidas algunas de las garantías sobre un juicio imparcial aplicables en su caso– no quedaban garantizadas eficazmente en la Constitución ni en la legislación, y enumeró detalladamente esos derechos. En tercer lugar, en la práctica la sentencia no tendría consecuencias sobre la limitación de sus derechos impuesta por la Ley de prevención del terrorismo, puesto que las disposiciones de esa ley no estaban sujetas a revisión. Pese a que, a su entender, la sentencia en cuestión no afectaría a su caso, el autor consideraba que, en principio, podría ser importante al afirmarse en ella que todos los derechos enunciados en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos eran directamente aplicables y justiciables con arreglo a la legislación interna, lo cual debería interpretarse como que incluía los derechos respecto de los cuales se había determinado que Sri Lanka había cometido una violación en el caso del autor. En principio, debería exigirse que el Tribunal Supremo revisara la decisión adoptada en este caso. No obstante, el autor dudaba de que tal sentencia tuviera verdaderas repercusiones en la práctica.

Consultas con el Estado parte

Durante una consulta entre los representantes del Estado parte y el Relator Especial para el seguimiento de las observaciones finales, celebrada en Nueva York en marzo de 2008, los representantes facilitaron al Relator una copia de otra sentencia del Tribunal Supremo (Ref. TS N° 01/2008) en respuesta a algunas de las cuestiones planteadas. Según esa sentencia, la Constitución, la Ley sobre el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y otras leyes nacionales otorgan un reconocimiento adecuado a los derechos civiles y políticos enunciados en dicho Pacto y los derechos consagrados en el mismo son justiciables mediante los procedimientos legales y constitucionales vigentes en el Estado parte. Se envió esa sentencia al autor con la petición de que formulara sus observaciones sobre la manera en que afectaría a su caso, suponiendo que lo hiciera, en particular respecto de la sentencia dictada por el Tribunal Supremo en su propia causa.

Se envió al Estado parte la respuesta del autor para que formulase sus observaciones el 1° de abril de 2009 a más tardar.

Decisión del Comité

El diálogo de seguimiento continúa.

Estado parte	Uzbekistán
Caso	<i>Azamat Uteev, N° 1150/2003</i>
Fecha de aprobación del dictamen	26 de octubre de 2007
Cuestiones y violaciones determinadas	Tortura para conseguir la confesión, y condena a muerte – artículo 7 y párrafo 3 g) del artículo 14, junto con el párrafo 2 del artículo 6.
Medida recomendada	Recurso efectivo, incluida una indemnización
Plazo de respuesta del Estado parte	5 de junio de 2007
Fecha de respuesta del Estado parte	23 de abril de 2008
Respuesta del Estado parte	El Estado parte rechaza el dictamen del Comité. Expone los hechos relativos al caso y la decisión de imponer la pena de muerte. La sentencia fue confirmada en apelación por el Tribunal Supremo el 6 de agosto de 2002. Recuerda que la culpabilidad había sido demostrada mediante pruebas objetivas, entre ellas los testimonios de los padres de la víctima, las deposiciones de cierto número de testigos, el acta del descubrimiento y la incautación del arma del crimen (en poder del autor), las conclusiones de varios peritos médicos, forenses y otros especialistas, etc. Las alegaciones del autor en el sentido de que durante la investigación preliminar había testificado contra sí mismo porque estaba amenazado por el "verdadero asesino" y que este lo había obligado a esconder temporalmente en su apartamento los objetos robados habían sido debidamente verificadas por los tribunales, según el Estado parte. Las alegaciones formuladas por el autor ante el Comité carecen pues de fundamento. La investigación preliminar se realizó de conformidad con la legislación relativa al procedimiento penal, y el autor, desde el momento de su detención (7 de abril de 2002), estuvo representado por un abogado. Ni el autor ni sus abogados denunciaron nunca, durante toda la instrucción, que se hubieran utilizado métodos de investigación ilegales para obtener confesiones. Al determinar la pena, el Tribunal tuvo en cuenta todas las circunstancias del caso. La pena impuesta era proporcional al delito cometido.
Comentarios del autor	Ninguno
Decisión del Comité	El Comité considera que la información suministrada por el Estado parte debería haberse proporcionado antes de que el Comité examinase el asunto. Estima insatisfactoria la respuesta del Estado parte y considera que el diálogo continúa.

Estado parte	Zambia
Caso	Chongwe, N° 821/1998
Fecha de aprobación del dictamen	25 de octubre de 2000
Cuestiones y violaciones determinadas	Párrafo 1 del artículo 6 y párrafo 1 del artículo 9 – Tentativa de asesinato del Presidente de la alianza de la oposición.
Medida recomendada	Medidas adecuadas para proteger la seguridad personal y la vida del autor frente a amenazas de todo tipo. El Comité instó al Estado parte a realizar investigaciones independientes sobre el tiroteo y a acelerar las actuaciones penales contra las personas responsables de él. Si las actuaciones penales revelasen que había personas que actuando a título oficial fueron responsables de los disparos hechos contra el autor y de las heridas por él sufridas, la reparación debería incluir una indemnización para el Sr. Chongwe.
Plazo de respuesta del Estado parte	8 de febrero de 2001
Fecha de respuesta del Estado parte	El Estado parte había respondido el 10 de octubre y el 14 de noviembre de 2001 y el 28 de diciembre de 2005.
Respuesta del Estado parte	En 2001, el Estado parte sostuvo que el Comité no había indicado la cuantía de la indemnización pagadera y presentó copias de la correspondencia entre su Fiscal General y el autor, en la que al autor se le daban garantías de que el Estado parte respetaría su derecho a la vida y se lo invitaba a regresar a su territorio. En cuanto a la cuestión de la indemnización, el Fiscal General indicó al autor que esto se trataría al concluir las nuevas investigaciones sobre el incidente, investigaciones que habían sido obstaculizadas por la negativa anterior del autor a cooperar. En carta de 28 de febrero de 2002, el Estado parte señaló que los tribunales nacionales no podían conceder una indemnización de la cuantía solicitada, que el autor había huido del país por razones no relacionadas con el incidente en cuestión y que, aunque el Gobierno no veía razones para iniciar una acción penal, estaba dispuesto a admitir que el autor lo hiciera. En nota verbal de 13 de junio de 2002, el Estado parte reiteró su posición de que no estaba vinculado por la decisión del Comité, ya que no se habían agotado los recursos internos. El autor había optado libremente por salir del país, pero tenía libertad para ejercitar una acción penal incluso en su ausencia. En todo caso, el nuevo Presidente había confirmado al autor que era libre de volver. De hecho, el Estado esperaba que lo hiciera y que entonces solicitara la debida reparación judicial. Se dice que el Sr. Kaunda, que fue atacado al mismo tiempo que el autor, es un ciudadano libre que continúa su vida sin ninguna amenaza a sus libertades.

El 28 de diciembre de 2005, el Estado parte facilitó la información siguiente. Declaró que había ofrecido al autor 60.000 dólares de los Estados Unidos, sin que ello lo vinculase. El autor había rechazado el ofrecimiento, que es más que suficiente según el derecho de Zambia, particularmente teniendo en cuenta que Zambia es uno de los 49 países clasificados por las Naciones Unidas como países menos adelantados. A pesar del ofrecimiento, el autor sigue siendo libre de ejercitar una acción penal sobre esta cuestión en los tribunales de Zambia. En prueba de buena fe, el Gobierno de Zambia renunciará a las normas de prescripción en este caso, para que este asunto pueda ser visto en los tribunales.

Comentarios del autor

El Comité recordará que, como se dice en el informe de seguimiento de marzo de 2003, el autor había señalado que el Estado parte no le había proporcionado un recurso el 5 y el 13 de noviembre de 2001.

En marzo de 2006 (carta sin fecha), el autor respondió a la comunicación del Estado parte. De ella se desprende que el autor regresó a Zambia en 2003. El autor afirma que no se propone presentar ninguna nueva reclamación en los tribunales de Zambia. Aunque reconoce los esfuerzos que está realizando la justicia para mejorar, afirma que los problemas aún no están resueltos. Por tanto, no confía en que una reclamación sea debidamente examinada por los tribunales. Plantear una reclamación de esa naturaleza casi diez años después del incidente sería inútil. Sería imposible efectuar una investigación de ese tipo por su propia cuenta y el autor temería por su seguridad si lo hiciera. En cualquier caso, no está interesado en encontrar al agente del Gobierno de Zambia que intentó matarlo.

El autor afirma que el Estado parte no ha aplicado el dictamen y no le ha proporcionado seguridad. Afirma que el Gobierno no ha hecho nada para ayudarlo a él y a su familia a volver de Australia a Zambia, y califica el ofrecimiento de indemnización de "calderilla" que está obligado a recibir "le guste o no le guste". Dice que no tiene el propósito de negociar con el Gobierno de Zambia sobre la base de la respuesta del Estado parte de fecha 28 de diciembre de 2005.

El 15 de julio de 2008, el autor actualizó la información referente a su caso. Se refirió a una reunión que había tenido con el Fiscal General en abril de 2008, durante la cual discutieron el pago de una indemnización y el deseo del Fiscal General de que se pusiera fin al asunto. Según el autor, en el curso de los años ciertos miembros del Gobierno han bloqueado el pago de la indemnización por las violaciones constatadas por el Comité. El autor estima que la intención del Estado parte es dilatar el asunto, ya que el derecho a indemnización se extinguirá con la muerte del autor; actualmente está por cumplir 70 años.

Decisión del Comité

El diálogo de seguimiento continúa.

Caso	Chisanga, N° 1132/2002
Fecha de aprobación del dictamen	18 de octubre de 2005
Cuestiones y violaciones determinadas	Derecho a la vida, recurso no efectivo en cuanto a la apelación y recurso no efectivo con respecto a la conmutación – párrafo 5 del artículo 14, leído conjuntamente con los artículos 2 y 7 y el párrafo 2 del artículo 6; y párrafo 4 del artículo 6, leído conjuntamente con el artículo 2.
Medida de reparación recomendada	Proporcionar al autor un recurso que entrañe, como requisito indispensable en las circunstancias del caso, la conmutación de su pena de muerte.
Plazo de respuesta del Estado parte	9 de febrero de 2006
Fecha de la respuesta del Estado parte	27 de mayo de 2008 (respuesta anterior el 17 de enero de 2006)
Respuesta del Estado parte	<p>El Comité recordará que el 17 de enero de 2006 el Estado parte había presentado su respuesta complementaria, en la que argumentaba extensamente sobre la admisibilidad de la comunicación (véase el informe anual A/61/40, vol. II, anexo V).</p> <p>El Estado parte también informó de que el Presidente había declarado públicamente que no firmaría ninguna orden de ejecución durante su mandato. Además, desde 1995 no se había ejecutado ninguna pena de muerte, y en Zambia existía una moratoria respecto de la pena de muerte.</p>
Comentarios del autor	El 12 de noviembre de 2008, la esposa del autor informó al Comité de que en agosto se había conmutado la pena de muerte de su marido en cadena perpetua. Entre 2001 y 2007 tanto ella como el propio autor habían solicitado un indulto a la Presidencia, y habían solicitado la asistencia del Comité a ese respecto.
Decisión del Comité	<p>El Comité recordará que había decidido (informe anual A/61/40, vol. II) que los argumentos sobre la admisibilidad esgrimidos por el Estado parte deberían haberse incluido en sus observaciones sobre la comunicación antes del examen de esta por el Comité y que estimaba insatisfactoria la respuesta del Estado parte, y considera que el diálogo de seguimiento sigue abierto.</p> <p>El Comité decidió que examinaría la cuestión de la conmutación de la pena de muerte del autor en su próximo período de sesiones cuando se designara un Relator sobre el seguimiento.</p>

