



Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Distr. general
24 de enero 2012
Español
Original: francés

Comité de Derechos Humanos

Comunicación N° 1811/2008

Dictamen aprobado por el Comité en su 103° período de sesiones (17 de octubre a 4 de noviembre de 2011)

<i>Presentada por:</i>	Taous Djebbar y Saadi Chihoub (representados por la organización TRIAL – Asociación suiza contra la impunidad)
<i>Presuntas víctimas:</i>	Djamel y Mourad Chihoub (hijos de los autores, nacidos respectivamente en 1977 y 1980) y los propios autores
<i>Estado parte:</i>	Argelia
<i>Fecha de la comunicación:</i>	25 de agosto de 2008 (presentación inicial)
<i>Referencias:</i>	Decisión del Relator Especial con arreglo al artículo 97 del reglamento, transmitida al Estado parte el 18 de septiembre de 2008 (no se publicó como documento)
<i>Fecha de aprobación del dictamen:</i>	31 de octubre de 2011
<i>Asunto:</i>	Desaparición forzada de dos personas recluidas en régimen de incomunicación desde hace 15 años
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Agotamiento de los recursos internos
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a la vida, prohibición de la tortura y de los tratos crueles e inhumanos, derecho a la libertad y a la seguridad de la persona, respeto de la dignidad inherente a la persona, reconocimiento de la personalidad jurídica, prohibición de injerencias ilícitas y arbitrarias en la vida familiar, derecho a la vida familiar, derecho a la protección de los menores

Artículos del Pacto: 2, párrafo 3; 6, párrafo 1; 7; 9, párrafos 1 a 4; 10, párrafo 1; 16; 17; 23, párrafo 1, y 24

Artículo del Protocolo Facultativo: 5, párrafo 2 a) y b)

Anexo

Dictamen del Comité de Derechos Humanos a tenor del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (103º período de sesiones)

respecto de la

Comunicación N° 1811/2008*

<i>Presentada por:</i>	Taous Djebbar y Saadi Chihoub (representados por la organización TRIAL – Asociación suiza contra la impunidad)
<i>Presuntas víctimas:</i>	Djamel y Mourad Chihoub (hijos de los autores, nacidos respectivamente en 1977 y 1980) y los propios autores
<i>Estado parte:</i>	Argelia
<i>Fecha de la comunicación:</i>	25 de agosto de 2008 (presentación inicial)

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

Reunido el 31 de octubre de 2011,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 1811/2008, presentada por Taous Djebbar y Saadi Chihoub, en virtud del 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,

Aprueba el siguiente:

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

1.1 Los autores de la comunicación, de fecha 25 de agosto de 2008, son Taous Djebbar y Saadi Chihoub, de nacionalidad argelina. Presentan la comunicación en nombre de sus dos hijos, Djamel y Mourad Chihoub, nacidos respectivamente el 8 de enero de 1977 en

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sra. Christine Chanet, Sr. Cornelis Flinterman, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Rajsoomer Lallah, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Gerald L. Neuman, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Margo Waterval.

De conformidad con el artículo 90 del reglamento del Comité, el Sr. Lazhari Bouzid no participó en el examen de la comunicación.

Se adjunta en el apéndice del presente dictamen el texto de dos votos particulares firmados por el Sr. Michael O'Flaherty, el Sr. Krister Thelin, el Sr. Fabián Omar Salvioli y el Sr. Cornelis Flinterman.

Hussein Dey (Argelia) y el 29 de septiembre de 1980 en El Harrach (Argelia). Los autores afirman que Djamel Chihoub y Mourad Chihoub son víctimas de desapariciones forzadas que constituyen violaciones por Argelia de los artículos 2, párrafo 3; 6, párrafo 1; 7; 9, párrafos 1 a 4; 10, párrafo 1; 16; 17 y 23, párrafo 1, del Pacto con respecto a las víctimas. Sostienen que Mourad Chihoub ha sido víctima de una violación del artículo 24, párrafo 1, del Pacto, y que ellos mismos fueron víctimas de violaciones de los artículos 2, párrafo 3; 7; 17, y 23, párrafo 1, del Pacto. Están representados por la organización TRIAL (Asociación suiza contra la impunidad). El Pacto y su Protocolo Facultativo entraron en vigor para Argelia el 12 de septiembre de 1989.

1.2 El 12 de marzo de 2009, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones decidió, en nombre del Comité, rechazar la solicitud formulada por el Estado parte el 3 de marzo de 2009 para que el Comité examinara por separado las cuestiones de la admisibilidad y del fondo.

Los hechos expuestos por los autores

2.1 Djamel, soltero y desempleado, y Mourad, alumno de segunda enseñanza, residían en el domicilio de sus padres, en Baraki (Argelia). Los autores afirman que, a las 8.00 horas del 16 de mayo de 1996, miembros del ejército argelino se personaron en el domicilio familiar, en Baraki. Se trataba de una veintena de militares en uniforme de paracaidistas del cuartel de Baraki, acompañados de dos agentes vestidos de paisano del Departamento de Investigación y Seguridad y de un miliciano encapuchado. Los militares llevaban una lista de nombres y fotografías. El comandante¹ mostró a Saadi Chihoub la fotografía de su primogénito, Saïd Chihoub, que había abandonado el domicilio hacía aproximadamente un año y medio, y le preguntó por su paradero. Saadi Chihoub dijo que lo ignoraba. Entonces los militares apresaron a Djamel Chihoub, indicando no obstante que "cuando Saïd se entregue, liberaremos a Djamel". Saadi Chihoub y su hijo menor Mourad trataron de interponerse, pero los soldados golpearon a Mourad, que cayó al suelo. Tras arrancar a Djamel de los brazos de su padre, los militares se fueron llevándose con ellos al joven. Estos hechos se produjeron en presencia de los autores, de sus cinco hijas y de su hijo Mourad, que se encontraban en el apartamento. Varios vecinos asistieron a la escena².

2.2 Los autores informan de que la detención de su hijo Djamel tuvo lugar en ocasión de una redada conjunta de varias unidades del ejército, en el curso de la cual fueron detenidos otros vecinos del barrio. Al parecer, Djamel Chihoub fue transportado primero al Cuartel de la Seguridad Militar de Baraki, y después al Puesto de Mando Operacional de Châteauneuf, según otra persona que también había sido detenida y que fue puesta en libertad posteriormente. Según otras informaciones no confirmadas, Djamel fue trasladado más tarde al Cuartel de la Seguridad Militar de Beni Messous. Sus familiares no volvieron a verlo. Su hermano mayor, Saïd Chihoub, a quien los militares buscaban cuando irrumpieron en el domicilio familiar, fue muerto en la vía pública por las fuerzas de seguridad el 27 de junio de 1996, durante un enfrentamiento con esas fuerzas. No obstante, Djamel Chihoub, que había quedado retenido en condición de rehén mientras se buscaba a su hermano Saïd, como declaró el propio oficial responsable de su arresto, no fue liberado nunca.

2.3 El 13 de noviembre de 1996, hacia las 23.00 horas, una decena de militares del cuartel de Baraki derribaron la puerta del domicilio de los autores y detuvieron a su hijo menor, Mourad Chihoub, que entonces tenía 16 años de edad, sin presentar ninguna orden de detención ni dar la menor explicación. La operación fue dirigida por el mismo

¹ Los autores indican el nombre del comandante en cuestión.

² Los autores adjuntan los testimonios de los vecinos, que afirman haber presenciado la detención de Djamel Chihoub.

comandante que había detenido a Djamel Chihoub, con la asistencia de dos tenientes y de otros dos suboficiales. Los militares iban acompañados de por lo menos un miliciano de la vecindad, bien conocido de los residentes, que participaba con frecuencia en operaciones de este tipo. La detención de Mourad Chihoub fue presenciada por los autores y las cinco hermanas del detenido. Varios vecinos estaban también presentes³. Cuando Saadi Chihoub, el padre de Mourad, trató de interponerse, estuvo a punto de ser ejecutado. El comandante confirmó a Saadi Chihoub que no tenía ninguna prueba de que la víctima hubiese participado por ningún concepto en actividades ilícitas.

2.4 Al parecer, Mourad Chihoub fue conducido al cuartel de Baraki, junto con otros detenidos. Más tarde su familia supo, por conducto de personas detenidas con Mourad que fueron puestas en libertad posteriormente, que Mourad había permanecido tres meses en ese cuartel, antes de ser trasladado al Puesto de Mando Operacional de El-Madania (Salembier) y después al Centro de Seguridad Militar de Ben Aknoun. Ninguno de sus familiares lo ha vuelto a ver, ni ha tenido noticias de él.

2.5 La familia Chihoub, y en particular los autores, no han dejado de realizar gestiones para recuperar a sus hijos. Cuando fueron detenidos, primero Djamel y después Mourad Chihoub, los autores trataron de informarse inmediatamente de la suerte de sus hijos y el lugar en que estaban detenidos, dirigiéndose para ello a varios cuarteles, comisarías y puestos de gendarmería de la región, así como a la Fiscalía de El-Harrach, sin resultado alguno.

2.6 El 15 de julio de 1996, Saadi Chihoub envió una carta al Presidente del Observatorio Nacional de los Derechos Humanos (ONDH), pidiéndole noticias sobre el paradero de su hijo Djamel. También escribió al Presidente de la República el 26 de julio de 1996, y al Ministro de Justicia al día siguiente. A continuación, Saadi Chihoub denunció al Fiscal General del Tribunal Supremo de Argel el rapto de su hijo Djamel Chihoub, en dos cartas de fecha 7 de septiembre de 1996, que quedaron sin respuesta. El 16 de marzo de 1997, Saadi Chihoub envió una segunda carta al Presidente de la República y otra carta al Mediador de la República, solicitando su intervención con miras a esclarecer la desaparición de sus dos hijos. El 4 de junio de 1997 escribió de nuevo al Ministro de Justicia, sin que se tomara ninguna disposición al respecto.

2.7 El Mediador de la República no acusó recepción de la solicitud de Saadi Chihoub hasta el 18 de enero de 1998, diez meses después de que se señalara a su atención la desaparición de Djamel Chihoub. En su comunicación, el Mediador decía que todo lo que podía hacer era señalar el caso a los servicios competentes, cosa que la familia ya había hecho anteriormente. El 4 de julio de 1998, Taous Djebbar envió una carta al Presidente de la República, recabando su ayuda en relación con la desaparición de sus dos hijos. Esa carta también quedó sin respuesta.

2.8 El 13 de noviembre de 1999, es decir, dos años y medio después de que la familia le planteara el caso de Djamel Chihoub, el ONDH informó a los familiares de que, según las conclusiones de una investigación realizada por un grupo de la gendarmería nacional, los servicios de seguridad no tenían ninguna orden de busca y captura de Djamel, y de que, en todo caso, la investigación realizada no había arrojado luz sobre su paradero. De esa carta se desprende también que el 18 de enero de 1997 la gendarmería nacional levantó un atestado de su investigación sobre este asunto. Sin embargo, los autores no tuvieron nunca acceso a ese documento, que habría podido informarles de las gestiones concretas realizadas con respecto a la desaparición de Djamel Chihoub. La familia no fue informada

³ Los autores adjuntan el testimonio de un vecino, que afirmó haber tenido conocimiento de la detención de Mourad Chihoub.

del inicio ni el desarrollo de esa investigación cuando estaba en curso, y solo tuvo conocimiento de su terminación casi dos años más tarde, por conducto de la ONDH.

2.9 El 9 de octubre de 1999, Saadi Chihoub denunció oficialmente al juez de instrucción de El Harrach el rapto y la desaparición de su hijo Mourad Chihoub, que era menor en el momento de su detención. Por su parte, Taous Djebbar denunció el rapto de sus dos hijos al Fiscal General de Argel el 22 de diciembre de 1999. Ese mismo día envió una nueva carta al Ministerio de Justicia, preguntándole si sus hijos vivían o no y, en caso afirmativo, cuál era su paradero. Asimismo, Taous Djebbar señaló el caso de sus hijos al Presidente de la República, en carta de 23 de mayo de 2004.

2.10 En vista de que las autoridades contactadas no respondían, la familia se dirigió al Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias. El 19 de octubre de 1998 se sometió el caso de Djamel y Mourad Chihoub al Grupo de Trabajo, pero el Estado parte no ha esclarecido al Grupo la suerte que han corrido los dos hermanos.

2.11 A partir de 1998, los autores fueron convocados en varias ocasiones para ser escuchados por diversas autoridades nacionales, en particular la gendarmería, la fiscalía militar competente, el juez de instrucción de El Harrach, la policía de la Daïra de Baraki, la Fiscalía General de Argel y la Comisión Nacional Consultiva para la Protección y la Promoción de los Derechos Humanos (entidad sucesora de la ONDH). En general, la familia ignoraba a qué procedimiento correspondía cada declaración, porque las convocatorias no lo indicaban. Por lo demás, los autores tampoco saben que se hayan realizado otras investigaciones. En particular, que los autores sepan, ninguno de los individuos que participaron en el rapto de sus hijos desaparecidos fue interrogado nunca, ni inquietado por ningún otro concepto. Los vecinos que presenciaron los dos raptos tampoco fueron convocados a testimoniar en ninguno de los procedimientos. Ninguna de las gestiones emprendidas por los autores dio lugar a una decisión judicial, y ni siquiera a una investigación diligente y razonablemente completa. La única instancia judicial que se pronunció fue el juez de instrucción de El Harrach, que declaró cerrado el procedimiento en auto de sobreseimiento de fecha 3 de abril de 2000, notificado a la familia en breve nota manuscrita, y sin indicación de los motivos. La familia no recibió jamás copia del auto de sobreseimiento.

La denuncia

3.1 Los autores afirman que los hechos ponen de manifiesto que sus hijos Djamel y Mourad Chihoub fueron víctimas de una desaparición forzada⁴ desde que fueron detenidos por agentes del Estado parte, respectivamente el 16 de mayo y el 13 de noviembre de 1996. A la detención de Djamel y Mourad debe sumarse la negativa a reconocer su privación de libertad y la ocultación de su situación, con la consiguiente sustracción deliberada a la protección de la ley⁵. Los autores subrayan que la detención en régimen de incomunicación entraña un peligro excesivo de atentado contra el derecho a la vida, porque la víctima está a la merced de sus carceleros, quienes, por la naturaleza misma de las circunstancias, no están sujetos a vigilancia alguna. Aun suponiendo que la desaparición no tenga un desenlace fatal, la amenaza que pende en este momento sobre la vida de la víctima constituye una violación del artículo 6, en la medida en que el Estado no ha cumplido su obligación de

⁴ Los autores se remiten a la definición de "desaparición forzada" del artículo 7, párrafo 2 i), del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, así como a la del artículo 2 de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

⁵ Los autores añaden que la práctica de desapariciones forzadas por el Estado parte puede calificarse de crimen de lesa humanidad en la medida en que es sistemática y generalizada.

proteger el derecho fundamental a la vida⁶. Los autores añaden que el Estado parte ha incumplido su obligación de garantizar el derecho a la vida de las dos víctimas, tanto más cuanto que no ha hecho nada para averiguar la suerte que han corrido estas. Considerando además que, 12 años⁷ después de su desaparición en un centro de detención en régimen de incomunicación, las posibilidades de hallar a Djamel y Mourad Chihoub son ínfimas, y remitiéndose a la Observación general N° 14 (1984) del Comité sobre el artículo 6, los autores sostienen que sus dos hijos fueron víctimas de una violación de los derechos que les asistían de conformidad con el artículo 6, interpretado solo o conjuntamente con el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto⁸.

3.2 Los autores alegan además que la desaparición forzada de Djamel y Mourad Chihoub, así como la angustia y el sufrimiento resultantes, constituyen un trato contrario a lo dispuesto en el artículo 7 del Pacto con respecto a esas dos víctimas⁹.

3.3 Los autores sostienen que, para ellos, la desaparición de Djamel y Mourad Chihoub ha sido y sigue siendo una experiencia paralizadora, dolorosa y angustiada porque no saben nada de ellos y, si están muertos, desconocen por completo las circunstancias de su fallecimiento e ignoran donde están enterrados. Esta incertidumbre, que ha sido causa de profundo y constante sufrimiento para toda la familia, persiste desde que las dos víctimas fueron detenidas, en mayo y noviembre de 1996. Desde entonces las autoridades no han tratado en ningún momento de aliviar la agonía de los autores realizando una investigación efectiva. Los autores afirman que el Estado parte, al actuar de ese modo, ha violado con respecto a ellos el artículo 7, interpretado solo y conjuntamente con el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto¹⁰.

3.4 En lo referente al artículo 9 del Pacto, los autores recuerdan que sus hijos fueron detenidos por miembros de las fuerzas armadas del Estado parte sin que mediara una orden de detención ni se les comunicaran los motivos de esta. Ningún miembro de su familia los ha vuelto a ver, ni ha podido comunicarse con ellos desde que fueron detenidos. La familia no recibió ninguna comunicación oficial del Estado parte, y solo tuvo conocimiento de la presencia de Djamel Chihoub en el Puesto de Mando Operacional de Châteauneuf y en el cuartel de la Seguridad Militar de Beni Messous, así como de la de Mourad Chihoub en el cuartel militar de Baraki y en el Puesto de Mando Operacional de El-Madania (Salambier), por terceros que estaban detenidos con ellos. Después, todas las gestiones de los autores para tener noticias de sus hijos fueron infructuosas. Según los autores, de ello se infiere un incumplimiento flagrante de las obligaciones del Estado parte para con Djamel y Mourad Chihoub, en virtud del párrafo 1 del artículo 9¹¹.

⁶ El autor cita la comunicación N° 84/1981, *Dermit Barbato c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 21 de octubre de 1982, párr. 10.

⁷ Actualmente 15 años.

⁸ Los autores se remiten también a la comunicación N° 84/1981, *Dermit Barbato c. el Uruguay, supra*, párr. 10.

⁹ Los autores se remiten a las comunicaciones Nos. 440/1990, *Youssef El-Megreisi c. Libia*, dictamen aprobado el 24 de marzo de 1994, párr. 5.4; 992/2001, *Bousroual c. Argelia*, dictamen aprobado el 30 de marzo de 2006, párr. 9.8, y 950/2000, *Sarma c. Sri Lanka*, dictamen aprobado el 16 de julio de 2003, párr. 9.5.

¹⁰ Los autores se remiten a, entre otras, la comunicación N° 107/1981, *María del Carmen Almeida de Quinteros c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 21 de julio de 1983, párr. 14, y a las observaciones finales formuladas por el Comité durante el examen del segundo informe periódico de Argelia, documento CCPR/C/79/Add.95, 18 de agosto de 1998, párr. 10.

¹¹ Los autores se remiten a las comunicaciones Nos. 1297/2004, *Medjnoune c. Argelia*, dictamen aprobado el 14 de julio de 2006, párr. 8.5, y 1196/2003, *Boucherf c. Argelia*, dictamen aprobado el 30 de marzo de 2006, párr. 7.5.

3.5 Los autores añaden que, al no haberseles notificado en ningún momento las acusaciones penales formuladas contra las víctimas, se ha producido también una violación del artículo 9, párrafo 2, del Pacto con respecto a ellas. En lo relativo en particular a Djamel Chihoub, respecto del cual el comandante que procedió a su detención habría afirmado que "cuando se entregue Saïd, liberaremos a Djamel", diríase que el único objeto de su detención fue ejercer presión sobre su hermano Saïd, con vilipendio de los principios de legalidad y justicia. Por lo demás, el propio comandante que detuvo a Djamel reconoció que no existía ninguna prueba de que este hubiese tenido un comportamiento ilícito. En lo referente a Mourad, no hay motivo aparente que pueda justificar su detención en noviembre de 1996 si no es un encarnizamiento deliberado contra la familia, puesto que su hermano Saïd Chihoub había sido muerto un mes antes. Las autoridades del Estado parte confirmaron también más tarde que Mourad Chihoub no era objeto de ninguna orden de busca y captura¹². Por consiguiente, los dos hermanos han sido víctimas de una violación del artículo 9, párrafo 2, del Pacto.

3.6 Djamel y Mourad Chihoub no fueron presentados en el plazo más breve ante un juez u otra autoridad judicial, por lo que los autores sostienen que fueron víctimas de una violación del artículo 9, párrafo 3¹³. Por último, los autores afirman que Djamel y Mourad también fueron víctimas de una violación del artículo 9, párrafo 4, porque, al estar detenidos en régimen de incomunicación desde 1996 y privados de todo contacto con el exterior, se encontraban en la imposibilidad material de impugnar la legalidad de su detención o pedir su liberación a un juez.

3.7 Los autores sostienen que la detención en régimen de incomunicación de sus hijos Djamel y Mourad Chihoub supone que no fueron tratados humanamente ni con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. Afirman, por consiguiente, que sus hijos fueron víctimas de una violación por el Estado parte de los derechos que les asistían en virtud del artículo 10, del párrafo 1, del Pacto.

3.8 Los autores alegan igualmente que Djamel y Mourad Chihoub, al haber sido víctimas de desaparición forzada, se vieron privados del derecho a ser reconocidos como titulares de derechos y obligaciones, es decir, que quedaron reducidos a la condición de "no persona", lo que representa una violación del artículo 16 del Pacto por el Estado parte¹⁴.

3.9 Los autores sostienen además que la irrupción de las fuerzas armadas del Estado parte en su domicilio sin orden alguna de detención de sus dos hijos, hasta el extremo de derribar la puerta cuando fueron a detener a Mourad Chihoub, y amenazar a su padre, constituye una injerencia arbitraria en su vida privada y en su domicilio, por lo que los autores han sido víctimas de una transgresión del artículo 17 del Pacto¹⁵. Añaden que Djamel y Mourad Chihoub, al vivir en casa de sus padres, fueron igualmente víctimas de esta transgresión del artículo 17¹⁶.

3.10 Las desapariciones forzadas de Djamel y Mourad, y la muerte del primogénito Saïd, han representado para los autores la pérdida de tres de sus hijos. En consecuencia, los

¹² Véase *supra*, párr. 2.8.

¹³ Los autores se remiten a, entre otras, la Observación general N° 8 (16) del Comité (8 de julio de 1982, párr. 2) y a las comunicaciones Nos. 1128/2002, *Marques de Morais c. Angola*, dictamen aprobado el 29 de marzo de 2005, párr. 6.3, 1196/2003, *supra*, nota 24, párr. 7.6, y 992/2001, *supra*, párr. 96.

¹⁴ Los autores se remiten a las comunicaciones Nos. 1328/2004, *Kimouche c. Argelia*, dictamen aprobado el 10 de julio de 2007, párr. 7.9, y 1327/2004, *Grioua c. Argelia*, dictamen aprobado el 10 de julio de 2007, párr. 7.9.

¹⁵ Los autores se remiten a la comunicación N° 687/1996, *Rafael Armando Rojas García c. Colombia*, dictamen aprobado el 3 de abril de 2001, párr. 10.3.

¹⁶ Los autores invocan la comunicación N° 778/1997, *José Antonio Coronel y otros c. Colombia*, dictamen aprobado el 24 de octubre de 2002, párr. 9.7.

autores sostienen que las autoridades del Estado parte, con sus actos, han arruinado su vida familiar, incumpliendo la obligación de proteger a la familia que se enuncia en el artículo 23, párrafo 1, del Pacto¹⁷.

3.11 Los autores observan que Mourad Chihoub tenía 16 años de edad cuando fue detenido arbitrariamente en el domicilio de sus padres y recluido en régimen de incomunicación, y sostienen que el Estado parte, al así actuar, violó el artículo 24, párrafo 1, a su respecto¹⁸.

3.12 Los autores sostienen que el Estado parte, al no haber adoptado ninguna medida en respuesta a las gestiones emprendidas para aclarar la situación de sus dos hijos, que estaban en la imposibilidad de ejercer su derecho a impugnar la legalidad de su detención, incumplió su obligación de garantizar a Djamel y Mourad Chihoub un recurso efectivo, puesto que debía haber realizado una investigación exhaustiva y diligente sobre su desaparición. Alegan que la falta de un recurso efectivo es aún más evidente si se tiene en cuenta que se decretó una amnistía total y general que garantizaba la impunidad de los responsables de violaciones. Entienden que el Estado parte, al no haber adoptado las medidas necesarias para proteger los derechos consagrados en los artículos 6, 7, 9, 10, 16, 17, 23 y 24, cometió una violación autónoma del artículo 2, párrafo 3, del Pacto con respecto a Djamel y Mourad Chihoub¹⁹.

3.13 En lo referente a la cuestión del agotamiento de los recursos internos, los autores alegan que ninguna de las autoridades contactadas emprendió una investigación adecuada. Tanto las autoridades judiciales como las autoridades gubernamentales y administrativas fueron contactadas en vano²⁰. Los autores entienden, pues, que todos los recursos interpuestos fueron inútiles e ineficaces. Subsidiariamente afirman que se encuentran en la imposibilidad legal de recurrir a una instancia judicial tras la promulgación de la Orden N° 6/01, relativa a la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional, que prohíbe, so pena de prisión, recurrir a los tribunales para aclarar los delitos más graves, como las desapariciones forzadas²¹. En consecuencia, los autores sostienen que, para que el Comité pueda considerar admisible la comunicación, no es necesario que prosigan sus gestiones y sus procedimientos en el plano nacional, que podrían dar lugar a una acción penal contra ellos.

¹⁷ Los autores se remiten a este respecto a la comunicación N° 962/2001, *Marcel Mulezi c. la República Democrática del Congo*, dictamen aprobado el 8 de julio de 2004, párr. 5.4.

¹⁸ Los autores se remiten a este respecto a las comunicaciones Nos. 1069/2002, *Bakhtiyari c. Australia*, dictamen aprobado el 29 de octubre de 2003, párr. 9.7, y 540/1993, *Ana Rosario Celis Laureano c. el Perú*, dictamen aprobado el 25 de marzo de 1996, párr. 8.7.

¹⁹ Los autores se remiten a la comunicación N° 612/1995, *José Vicente y otros c. Colombia*, dictamen aprobado el 29 de julio de 1997, y a las Observaciones generales del Comité Nos. 20 [40], de 10 de marzo de 1992, párr. 15, y 31 [80], de 29 de marzo de 2004, párr. 18.

²⁰ Véase *supra*, párrs. 2.5 a 2.11.

²¹ Los autores señalan que la Carta rechaza "toda acusación que apunte a imputar al Estado la responsabilidad de un fenómeno de desaparición". Además, la Orden promulgada el 27 de febrero de 2006 prohíbe acudir a los tribunales so pena de incurrir en responsabilidad penal y, por consiguiente, exime a las víctimas de la obligación de agotar los recursos internos. La orden prohíbe denunciar a las fuerzas del orden público y de seguridad por desapariciones u otros delitos (art. 45). Los autores añaden que la orden impone la inadmisibilidad de esas denuncias o reclamaciones por la autoridad judicial competente. Asimismo, incurre en responsabilidad penal quien "por sus declaraciones, escritos o cualquier otro acto utilice o instrumentalice las secuelas de la tragedia nacional para perjudicar a las instituciones de la República Argelina Democrática y Popular, debilitar al Estado, atentar contra el honor de sus agentes [...], o empañar la imagen de Argelia en el plano internacional" (art. 46).

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 El 3 de marzo de 2009, el Estado parte impugnó la admisibilidad de la comunicación, así como la de otras diez comunicaciones presentadas al Comité de Derechos Humanos, en un "memorando de referencia sobre la inadmisibilidad de las comunicaciones presentadas al Comité de Derechos Humanos en relación con la aplicación de la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional". El Estado parte considera, en efecto, que las comunicaciones en que se afirme la responsabilidad de funcionarios públicos, o que ejerzan sus funciones bajo la autoridad de los poderes públicos, en los casos de desapariciones forzadas ocurridos en el período de que se trata, es decir, de 1993 a 1998, han de considerarse en su conjunto, puesto que hay que situar los hechos denunciados en el contexto sociopolítico y de seguridad interno de un período en el que el Gobierno tuvo que combatir el terrorismo en condiciones difíciles.

4.2 Durante ese período, el Gobierno tuvo que luchar contra grupos no estructurados. En numerosas ocasiones, los civiles atribuyeron las desapariciones forzadas a las fuerzas de seguridad. Los casos de desapariciones forzadas son numerosos, pero no son achacables al Gobierno. Sobre la base de datos documentados por numerosas fuentes independientes, en particular la prensa y organizaciones de derechos humanos, los casos de desaparición de personas en Argelia durante el período de referencia pueden clasificarse en seis categorías, ninguna de las cuales es imputable al Estado. La primera es la de las personas cuyos allegados declararon desaparecidas, cuando en realidad habían ingresado en la clandestinidad por voluntad propia para unirse a los grupos armados y habían pedido a sus familiares que declarasen que habían sido detenidas por los servicios de seguridad para "borrar las pistas" y evitar el "hostigamiento" de la policía. El segundo caso es el de aquellos cuya desaparición se denunció después de ser detenidos por los servicios de seguridad, pero que, una vez liberados, aprovecharon la situación para ingresar en la clandestinidad. El tercero es el de los desaparecidos que fueron raptados por grupos armados, los cuales, al no estar identificados o haber actuado utilizando uniformes o documentos de identidad de policías o militares, fueron confundidos con agentes de las fuerzas armadas o de los servicios de seguridad. Están en la cuarta categoría las personas buscadas por sus allegados que tomaron la iniciativa de abandonar a su familia o incluso salir del país por problemas personales o litigios familiares. En quinto lugar están los terroristas perseguidos, muertos y enterrados en la clandestinidad de resultas de "guerras entre facciones" o "guerras doctrinales", o bien de un conflicto entre grupos armados rivales por el reparto del botín. El Estado parte menciona por último una sexta posibilidad, la de aquellas personas que son buscadas porque se las considera desaparecidas y se encuentran en el territorio nacional o en el extranjero viviendo bajo falsa identidad gracias a una red de falsificación de documentos.

4.3 El Estado parte subraya que, teniendo en cuenta la diversidad y complejidad de las situaciones que abarca la noción genérica de desaparición, el legislador argelino, a raíz del plebiscito popular de la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional, propuso que la cuestión de los desaparecidos se tratase en un marco integral en el cual la responsabilidad por todas las desapariciones se asumiría en el contexto de la "tragedia nacional", proporcionando apoyo a todas las víctimas para que pudieran superar el trauma y reconociendo el derecho a reparación de todos los desaparecidos y sus derechohabientes. Según estadísticas preparadas por los servicios del Ministerio del Interior, se declararon 8.023 casos de desaparición y se examinaron 6.774 expedientes: en 5.704 expedientes se concedió una indemnización y en 934 se denegó; siguen examinándose 136 expedientes. Se han pagado 371.459.390 dinares argelinos²² a título de resarcimiento a todas las víctimas

²² Aproximadamente 5.241 dólares de los Estados Unidos.

afectadas. A esta cifra deben añadirse 1.320.824.683 dinares²³ pagados en forma de pensiones mensuales.

4.4 El Estado parte señala además que no se han agotado todos los recursos internos. Insiste en la importancia de distinguir entre las simples gestiones ante autoridades políticas o administrativas, el recurso no contencioso ante órganos consultivos o de mediación y los recursos contenciosos ante las diversas instancias jurisdiccionales competentes. De las declaraciones de los autores²⁴ se desprende que los denunciantes sometieron el caso a autoridades políticas o administrativas, a órganos consultivos o de mediación y a representantes de la Fiscalía (fiscales generales o fiscales de la República), sin que se interpusiera un recurso judicial propiamente dicho ni se ejercieran todos los recursos disponibles en apelación o casación. Solo los representantes del ministerio público están habilitados por la ley a abrir una investigación preliminar y someter el asunto al juez de instrucción. En el sistema judicial argelino, el Fiscal de la República recibe las denuncias y, en su caso, inicia la acción pública. No obstante, para proteger los derechos de las víctimas o de sus derechohabientes, el Código de Procedimiento Penal autoriza a estos últimos a intervenir en el procedimiento constituyéndose directamente en parte civil ante el juez de instrucción. En tal caso, es la víctima y no el fiscal la que ejerce la acción pública al someter el caso al juez de instrucción. Este recurso, previsto en los artículos 72 y 73 del Código de Procedimiento Penal, no fue utilizado, cuando habría bastado que las víctimas ejercieran la acción pública, obligando al juez de instrucción a abrir un procedimiento de información aunque la Fiscalía hubiese decidido otra cosa.

4.5 El Estado parte observa además que, los autores se creyeron erróneamente exentos de la obligación de someter el asunto a las jurisdicciones competentes, en virtud del artículo 45 de la Orden N° 6-01. El Estado parte recuerda la jurisprudencia del Comité según la cual "la creencia o la presunción subjetiva de una persona en cuanto al carácter inútil de un recurso no la exime de agotar todos los recursos internos"²⁵.

4.6 El Estado parte se refiere a continuación a la naturaleza, los fundamentos y el contenido de la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional y sus reglamentos de aplicación. Dice que, en virtud del principio de inalienabilidad de la paz, que se ha convertido en un derecho internacional a la paz, se invita al Comité a acompañar y consolidar esta paz y a favorecer la reconciliación nacional a fin de que los Estados afectados por crisis internas puedan reforzar su capacidad. En el marco de este proceso de reconciliación nacional, el Estado aprobó la mencionada Carta, cuya orden de aplicación contiene disposiciones jurídicas que prevén la extinción de la acción pública y la conmutación o reducción de las penas de las personas culpables de actos terroristas o que se hayan beneficiado de la discordia civil, con excepción de los autores o cómplices de matanzas colectivas, violaciones o atentados con explosivos en lugares públicos. La orden prevé asimismo medidas de apoyo para resolver la cuestión de los desaparecidos mediante un procedimiento consistente en una declaración judicial de fallecimiento que da derecho a una indemnización a los derechohabientes. Además, se han adoptado medidas de carácter socioeconómico, como ayudas para la reinserción profesional o indemnizaciones. Por último, la orden prevé medidas políticas, como la prohibición de ejercer una actividad política a quienes hayan instrumentalizado la religión y la inadmisibilidad de las denuncias individuales o colectivas contra las fuerzas de defensa y seguridad de la República, sin distinción alguna, por actos encaminados a la protección de las personas y los bienes, la salvaguardia de la nación y la preservación de las instituciones de la República.

²³ Aproximadamente 18.636 dólares de los Estados Unidos.

²⁴ El Estado parte dio una respuesta global a 11 comunicaciones distintas, por lo que en su memorando habla de los "autores", incluidos los de la presente comunicación.

²⁵ El Estado parte se remite en particular a las comunicaciones Nos. 210/1986 y 225/1987, *Pratt y Morgan c. Jamaica*, dictamen aprobado el 6 de abril de 1989.

4.7 Según el Estado parte, además de la creación de un fondo de indemnización para las víctimas, el pueblo de Argelia ha aceptado iniciar un proceso de reconciliación nacional. Los hechos alegados por los autores están comprendidos en el mecanismo general interno de conciliación.

4.8 El Estado parte pide al Comité que constate la similitud de los hechos y las situaciones descritas por los autores, así como el contexto sociopolítico y de seguridad en el que se produjeron; que constate también que los autores no han agotado todos los recursos internos y que tenga en cuenta que las autoridades del Estado parte han establecido un mecanismo interno para tratar y resolver globalmente los casos planteados en las comunicaciones en el marco de un dispositivo de paz y reconciliación nacional conforme a los principios de la Carta de las Naciones Unidas y los subsiguientes pactos y convenciones, y que dictamine la inadmisibilidad de esas comunicaciones y aconseje a los autores que recurran a la instancia competente.

Observaciones adicionales del Estado parte sobre la admisibilidad

5.1 El 9 de octubre de 2009, el Estado parte envió al Comité un memorando complementario en el que reiteraba que las comunicaciones sometidas al Comité se insertaban en un contexto histórico global cuyas causas y circunstancias eludían su competencia.

5.2 El Estado parte insiste en que no se pronunciará sobre las cuestiones de fondo relativas a las mencionadas comunicaciones hasta que se haya tomado una decisión con respecto a la admisibilidad; que la obligación de todo órgano jurisdiccional o cuasijurisdiccional es tratar las cuestiones previas antes de debatir el fondo de la cuestión. Según el Estado parte, la decisión de imponer el examen conjunto y concomitante de las cuestiones relativas a la admisibilidad y al fondo en el caso presente, aparte de no haber sido concertada, limita en gran medida la posibilidad de tramitar de manera adecuada las comunicaciones presentadas, tanto respecto de su carácter general como de sus particularidades intrínsecas. Refiriéndose al reglamento del Comité de Derechos Humanos²⁶, el Estado parte observa que las secciones relativas al examen de la admisibilidad de las comunicaciones por el Comité no son las mismas que las referentes al examen sustantivo y, por consiguiente, los dos exámenes podrían hacerse por separado. En lo relativo en particular al agotamiento de los recursos internos, el Estado parte subraya que ninguna de las comunicaciones presentadas por los autores fue objeto de una tramitación judicial interna, que habría permitido su examen por las autoridades judiciales nacionales. Solo algunas de las comunicaciones presentadas llegaron hasta la Sala de la Acusación, que es una sala de segunda instancia de los tribunales que está encargada de supervisar los resultados de la instrucción²⁷.

5.3 Recordando la jurisprudencia del Comité respecto de la obligación de agotar los recursos internos, el Estado parte destaca que ni la simple duda sobre las perspectivas de que el recurso prospere ni el temor a retrasos eximen a los autores de esa obligación. En cuanto a la afirmación de que la promulgación de la Carta hace imposible todo recurso en la materia, el Estado parte responde que el hecho de que los autores no hicieran ninguna gestión ha impedido hasta ahora a las autoridades argelinas tomar una posición respecto del alcance y los límites de las disposiciones de la Carta. Además, la orden solo prescribe la inadmisibilidad de las acciones judiciales iniciadas contra "las fuerzas de defensa y seguridad de la República" por actos realizados en el ejercicio de sus funciones oficiales, es decir, la protección de las personas y los bienes, la salvaguardia de la nación y la

²⁶ Artículos 93 a 98 (Procedimiento para determinar la admisibilidad) y 99 a 101 (Procedimiento para el examen sustantivo de las comunicaciones) del reglamento del Comité de Derechos Humanos.

²⁷ El Estado parte no indica a qué comunicaciones se refiere.

preservación de las instituciones. Toda denuncia de un acto imputable a las fuerzas de defensa y seguridad, cuando pueda demostrarse que se produjo al margen de esas funciones, puede dar lugar a la apertura de una instrucción en las jurisdicciones competentes.

5.4 Por último, el Estado parte reitera su posición acerca de la pertinencia del mecanismo de conciliación establecido por la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional.

Comentarios de los autores sobre las observaciones del Estado parte

6.1 El 22 de julio de 2011 los autores hicieron comentarios sobre las observaciones del Estado parte respecto de la admisibilidad, y aportaron argumentos adicionales sobre el fondo de la comunicación.

6.2 En lo referente a la competencia *ratione materiae* del Comité, los autores recuerdan que, al ratificar el Pacto y el Protocolo Facultativo, que entraron en vigor para el Estado parte el 12 de diciembre de 1989, o sea antes de los hechos que han dado lugar a la presente comunicación, el Estado parte reconoció la competencia del Comité para recibir y considerar comunicaciones de individuos que se hallen bajo su jurisdicción, y que aleguen ser víctimas de una violación, por ese Estado, de un derecho enunciado en el Pacto. Esta competencia, que es de naturaleza general, no está sujeta a la discreción del Estado parte. En particular, no incumbe al gobierno del Estado parte determinar la oportunidad de una denuncia de una situación particular que se haya presentado al Comité. Esta apreciación será de la competencia del Comité cuando se pronuncie sobre su competencia *ratione materiae*, estimando si los hechos presuntos constituyen una violación de los derechos protegidos por el Pacto. Asimismo, la adopción por el Gobierno argelino de disposiciones legislativas y administrativas internas para hacerse cargo de las víctimas de la "tragedia nacional" no puede alegarse en la fase de la admisibilidad para prohibir a individuos que se hallen bajo la jurisdicción el ejercicio de los derechos que les reconoce el artículo 5 del Protocolo Facultativo. Aunque estas medidas puedan tener una incidencia en la solución del litigio, su análisis debe hacerse en relación con el fondo del asunto, y no en la fase de admisibilidad. Los autores subrayan que la argumentación del Estado parte es sorprendente en este caso, porque, como ya señaló el Comité, las disposiciones legislativas adoptadas constituyen de por sí una violación de los derechos enunciados en el Pacto²⁸.

6.3 Los autores recuerdan que la promulgación por Argelia del estado de excepción, el 9 de febrero de 1992, no afecta en modo alguno al derecho de los individuos a presentar comunicaciones individuales al Comité. Según el artículo 4 del Pacto, la proclamación del estado de excepción solo permite suspender algunas obligaciones contraídas en virtud del Pacto, y por consiguiente no afecta al ejercicio de los derechos dimanantes del Protocolo Facultativo. Los autores entienden, pues, que las consideraciones del Estado parte sobre la oportunidad de la comunicación no constituyen un motivo válido de inadmisibilidad.

6.4 En cuanto al argumento de que los autores no han agotado los recursos internos al no haber ejercitado la acción pública mediante la presentación de denuncia con constitución de parte civil ante un juez de instrucción, los autores se remiten a la reciente jurisprudencia

²⁸ Los autores se remiten a este respecto a las observaciones finales del Comité de Derechos Humanos (Argelia), documento CCPR/C/DZA/CO/3, 12 de diciembre de 2007, párrs. 7, 8 y 13; a la comunicación N° 1588/2007, *Benaziza c. Argelia*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2010, párr. 9.2, y a la comunicación N° 1196/2003, *Boucherf c. Argelia*, *supra*, nota 26, párr. 11. Los autores se remiten asimismo a las observaciones finales del Comité contra la Tortura (Argelia), documento CAT/C/DZA/CO/3, 16 de mayo de 2008, párrs. 11, 13 y 17. Por último, los autores citan la Observación general N° 29 (2001), sobre la suspensión de obligaciones durante un estado de excepción, párr. 1.

del Comité en el asunto *Benaziza*²⁹, en la cual consideró que "el Estado parte no solo tiene la obligación de investigar a fondo las presuntas violaciones de los derechos humanos, en particular las desapariciones forzadas y las violaciones del derecho a la vida, sino también de interponer una acción penal contra los presuntos responsables, procesarlos y sancionarlos. Con infracciones tan graves como las presentes, la constitución en parte civil no puede sustituir a las acciones penales que debería interponer el propio Fiscal de la República"³⁰. Los autores consideran pues que, dada la gravedad de los hechos alegados, las autoridades competentes deberían haber tomado cartas en el asunto. Lo que ocurrió fue que todas las acciones emprendidas por la familia fueron vanas, incluida la presentación de denuncias penales y las comunicaciones dirigidas al Ministerio de Justicia, el Presidente de la República y la ONDH. Tanto la policía como el Fiscal General tuvieron conocimiento de la desaparición de Djamel y Mourad Chihoub, pero no se ordenó ninguna investigación ni se abrió ninguna instrucción, y ninguna de las personas implicadas en la desaparición fue inquietada. Así pues, no cabe reprochar a los autores el no agotamiento de los recursos internos en un caso de violación tan grave, que el Estado parte no tendría que haber ignorado.

6.5 En cuanto al argumento del Estado parte según el cual la simple "creencia o presunción subjetiva" no exime al autor de una comunicación de agotar los recursos internos, los autores se remiten al artículo 46 de la Orden N° 6-01 de 27 de febrero de 2006, según el cual la autoridad judicial competente debe declarar inadmisibles toda denuncia o reclamación presentada a título individual o colectivo contra elementos de las fuerzas de defensa y seguridad de la República. La presentación de una denuncia o reclamación de este tipo puede ser sancionada con pena de tres a cinco años de prisión y con multa de 250.000 a 500.000 dinares. Por lo tanto, el Estado parte no ha demostrado de modo convincente en qué medida la presentación de una denuncia con constitución de parte civil habría permitido a las jurisdicciones competentes recibir e instruir la denuncia presentada, en la inteligencia de que esa denuncia habría violado el artículo 45 de la orden, ni cómo podría haberse protegido a los autores contra la aplicación del artículo 46 de la orden. Así pues, la lectura objetiva de las disposiciones en vigor hace ver que toda denuncia de las violaciones cometidas contra Djamel y Mourad Chihoub no solamente habría sido declarada inadmisibles, sino que habría dado lugar a una represión penal. Los autores llegan a la conclusión de que los recursos mencionados por el Estado parte son inútiles.

6.6 En lo relativo al fondo de la comunicación, los autores observan que el Estado parte se ha limitado a enumerar situaciones en las cuales las víctimas de la "tragedia nacional", en términos generales, habrían podido desaparecer. Estas observaciones generales no desvirtúan en modo alguno los hechos expuestos en la presente comunicación, y se han repetido en términos idénticos en otros varios asuntos, lo que demuestra que el Estado parte no desea considerar individualmente esos asuntos, responder a los argumentos de los autores, ni tener en cuenta los sufrimientos que han padecido.

6.7 Los autores observan que, de conformidad con el reglamento del Comité, ningún Estado parte tiene derecho a pedir que la admisibilidad se considere por separado del fondo de una comunicación. Se trata de una prerrogativa de carácter excepcional que depende exclusivamente de la competencia del Comité. No hay nada que distinga a la comunicación presente de los demás casos de desapariciones forzadas que examina el Comité, y que justificaría que se examinase por separado su admisibilidad.

²⁹ Véase la comunicación N° 1588/2007, *Benaziza c. Argelia*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2010, *supra*.

³⁰ *Ibid*, párr. 8.3.

6.8 Por último, los autores constatan que el Estado parte no ha rechazado los argumentos que han expuesto. En lo que se refiere a la jurisprudencia del Comité³¹, confirman todos los hechos que figuran en su comunicación, y observan que numerosos informes sobre las actuaciones de las fuerzas del orden durante el período de referencia, así como las múltiples gestiones emprendidas, corroboran sus alegaciones y les dan peso. Habida cuenta de la responsabilidad del Estado parte en la desaparición del hijo de los autores, del que no saben nada desde hace más de 15 años, los autores no están en condiciones de aportar más elementos en apoyo de su comunicación, porque solo el Estado parte dispone de esos elementos. En conclusión, los autores piden de nuevo al Comité que proceda al examen de fondo de la comunicación, por entender que los hechos alegados están suficientemente fundamentados. Según los autores, el que no haya habido respuesta sobre el fondo de la comunicación constituye un reconocimiento tácito por el Estado parte de la veracidad de los hechos alegados, que el Comité debería considerar demostrados en consecuencia.

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 admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

7.2 En cumplimiento de lo exigido en el artículo 5, párrafo 2 a), del Protocolo Facultativo, el Comité debe cerciorarse de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional. El Comité observa que las desapariciones de Djamel Chihoub y Mourad Chihoub fueron señaladas al Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias. No obstante, recuerda que los procedimientos o mecanismos especiales establecidos por la Comisión de Derechos Humanos o el Consejo de Derechos Humanos con el mandato de examinar la situación de los derechos humanos en un determinado país o territorio o las violaciones masivas de los derechos humanos en todo el mundo e informar públicamente al respecto no constituyen un procedimiento de examen o arreglo internacional en el sentido del artículo 5, párrafo 2 a), del Protocolo Facultativo³². Por consiguiente, el Comité considera que el examen de los casos de Djamel y Mourad Chihoub por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias no hace que la comunicación sea inadmisibile en virtud de esa disposición.

7.3 El Comité toma nota de la afirmación del Estado parte de que los autores no agotaron los recursos internos porque no consideraron la posibilidad de someter el caso al juez de instrucción, constituyéndose en parte civil. El Comité observa no obstante que, el 9 de octubre de 1999, Saadi Chihoub presentó una denuncia al juez de instrucción de El Harrach por raptó y desaparición de su hijo Mourad Chihoub. El Comité ha tomado nota de las múltiples gestiones emprendidas por los autores para conocer la suerte de sus hijos Djamel y Mourad Chihoub, en particular con dignatarios políticos, con la Fiscalía de El Harrach, con el juez de instrucción y con otras instancias administrativas competentes. El Comité recuerda su jurisprudencia según la cual los autores deben interponer todos los

³¹ Según la cual, "en los casos en que las alegaciones se vean corroboradas por pruebas creíbles presentadas por el autor, y cuando su confirmación dependa de información que obre exclusivamente en manos del Estado parte, el Comité puede considerar que las alegaciones del autor han quedado debidamente fundamentadas ante la falta de pruebas o explicaciones satisfactorias en contrario presentadas por el Estado parte" (comunicación N° 1422/2005, *El Hassy c. la Jamahiriya Árabe Libia*, dictamen aprobado el 24 de octubre de 2007, párr. 6.7).

³² Comunicación N° 540/1993, *Celis Laureano c. el Perú*, *supra*, párr. 7.1.

recursos judiciales a los efectos de cumplir el requisito de agotamiento de todos los recursos disponibles de la jurisdicción interna, en la medida en que parezcan ser eficaces en el presente caso, y en que de hecho estén a disposición de los autores³³, y constata que el Estado parte no ha presentado ningún elemento que permita llegar a la conclusión de que este recurso estaba *de facto* al alcance de los autores, tanto más cuanto que la Orden N° 6-01, de 27 de febrero de 2006, sigue vigente, a pesar de las recomendaciones del Comité en el sentido de que se ponga en conformidad con el Pacto³⁴. Por consiguiente, el Comité llega a la conclusión de que el artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo no puede alegarse en contra de la admisibilidad de la comunicación.

7.4 El Comité considera que los autores han fundamentado suficientemente sus alegaciones en la medida en que han planteado cuestiones relacionadas con los artículos 6, párrafo 1; 7; 9, párrafos 1 a 4; 10; 16; 17; 23; 24 y 2, párrafo 3, del Pacto, por lo que procede a examinar la comunicación en cuanto al fondo.

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 artículo 5, párrafo 1, del Protocolo Facultativo.

8.2 El Comité constata que el Estado parte se ha limitado a sostener que las comunicaciones relativas a las desapariciones forzadas que tuvieron lugar entre 1993 y 1998, en las que se afirme la responsabilidad de agentes públicos o que ejerzan sus funciones bajo la autoridad de poderes públicos, han de ser objeto de un tratamiento global, porque los hechos denunciados deben situarse en el contexto sociopolítico y de seguridad interno de un período en el que el Gobierno tuvo que combatir el terrorismo en condiciones difíciles y, por consiguiente, el Comité no debería examinarlas en el marco de un mecanismo de reclamaciones individuales. El Comité se remite de nuevo a las observaciones finales hechas a Argelia en su 91° período de sesiones³⁵, así como a su jurisprudencia³⁶, según la cual el Estado parte no debería hacer valer la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional contra quienes invoquen las disposiciones del Pacto o hayan presentado o vayan a presentar comunicaciones al Comité. Como subrayó en sus últimas observaciones finales a Argelia³⁷, el Comité no puede sino reiterar que la Orden N° 6-01, si no se modifica como recomendó, parece promover la impunidad, y por consiguiente no puede, en su estado actual, ser compatible con las disposiciones del Pacto.

8.3 El Comité recuerda sus dictámenes sobre comunicaciones anteriores³⁸, y observa que el Estado parte no ha respondido a las alegaciones de los autores de la presente comunicación en cuanto al fondo. Reitera que la carga de la prueba no debe recaer exclusivamente en los autores de la comunicación, tanto más cuanto que estos no siempre gozan del mismo acceso que el Estado parte a los elementos de prueba, y que muchas veces

³³ Comunicación N° 1003/2001, *P. L. c. Alemania*, decisión sobre la admisibilidad adoptada el 22 de octubre de 2003, párr. 6.5. Véase también la comunicación N° 433/1990, *A. P. A. c. España*, decisión sobre la admisibilidad adoptada el 25 de marzo de 1994, párr. 6.2.

³⁴ CCPR/C/DZA/CO/3, *supra*, 12 de diciembre de 2007, párrs. 7.8 y 13.

³⁵ CCPR/C/DZA/CO/3, *supra*, párr. 7 a).

³⁶ Comunicación N° 1780/2008, *Aouabdia c. Argelia*, dictamen aprobado el 22 de marzo de 2011, párr. 7.2; comunicación N° 1588/2007, *Benaziza c. Argelia*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2010, párr. 9.2, y comunicación N° 1196/2003, *Boucherf c. Argelia*, *supra*, párr. 11.

³⁷ CCPR/C/DZA/CO/3, párr. 7.

³⁸ Véanse las comunicaciones Nos. 1780/2008, *Aouabdia c. Argelia*, *supra*; 1588/2007, *Benaziza c. Argelia*, *supra*, y 1640/2007, *El Abani c. Libia*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2010.

el Estado parte es el único que dispone de la información necesaria³⁹. Del párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo se desprende implícitamente que el Estado parte está obligado a investigar de buena fe todas las alegaciones de violación del Pacto que se hayan formulado contra él y contra sus representantes, y a transmitir al Comité la información que obre en su poder.

8.4 El Comité observa que Djamel Chihoub fue detenido el 16 de mayo de 1996 por miembros del ejército del Estado parte. Mourad Chihoub fue detenido a su vez el 13 de noviembre de 1996, cuando tenía 16 años de edad, por oficiales del cuartel de Baraki a las órdenes del mismo comandante que había detenido a Djamel Chihoub unos meses antes. Ninguno de sus familiares ha tenido noticias de ellos desde entonces. Según los autores, las posibilidades de encontrar con vida a Djamel y Mourad Chihoub 15 años después de su desaparición son ínfimas, y su prolongada ausencia, así como el contexto y las circunstancias de su detención, hacen pensar que esas personas han perdido la vida mientras estaban detenidos. El Comité constata que el Estado parte no ha proporcionado ninguna información que permita refutar estas hipótesis, y llega a la conclusión de que dicho Estado ha incumplido su obligación de garantizar el derecho a la vida de Djamel y Mourad Chihoub, con la consiguiente violación del artículo 6 del Pacto⁴⁰.

8.5 En lo que respecta a la presunta situación de incomunicación de Djamel y Mourad Chihoub, el Comité es consciente del sufrimiento que acarrea la privación indefinida de libertad sin contacto con el exterior. Recuerda su Observación general N° 20 (1992) sobre el artículo 7, en la que recomendaba a los Estados partes que adoptasen disposiciones contra la detención en régimen de incomunicación. El Comité concluye, sobre la base de los elementos que tiene ante sí, que el hecho de haber mantenido a Djamel Chihoub y Mourad Chihoub en régimen de incomunicación desde 1996, y haberles impedido comunicarse con sus familias y con el exterior, constituye una violación del artículo 7 del Pacto de la que han sido víctimas esas dos personas⁴¹.

8.6 En lo referente a los autores, Taous Djebbar y Saadi Chihoub, el Comité es consciente de la angustia y el sufrimiento que les ha ocasionado la desaparición de sus dos hijos, de quienes no tienen noticia desde hace 15 años, no habiéndose realizado ninguna investigación efectiva para conocer la suerte de las víctimas, a pesar del considerable número de gestiones emprendidas por los autores desde que sus hijos fueron detenidos. En consecuencia, el Comité considera que de los hechos puestos en su conocimiento se desprende la existencia de una violación del artículo 7, interpretado tanto por sí solo como conjuntamente con el artículo 2, párrafo 3, del Pacto, de la que son víctimas los autores⁴².

8.7 En lo tocante a la denuncia de violación del artículo 9, la información de que dispone el Comité muestra que Djamel y Mourad Chihoub fueron detenidos por agentes del

³⁹ *Ibid.* Véanse también las comunicaciones Nos. 1422/2005, *El Hassy c. Libia*, dictamen aprobado el 24 de octubre de 2007, párr. 6.7; 139/1983, *Conteris c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 17 de julio de 1985, párr. 7.2, y 1297/2004, *Medjnoune c. Argelia*, *supra*, párr. 8.3.

⁴⁰ Comunicación N° 992/2001, *Bousroual Saker c. Argelia*, dictamen aprobado el 30 de marzo de 2006, párr. 9.11; comunicación N° 449/1991, *Barbarin Mojica c. la República Dominicana*, dictamen aprobado el 15 de julio de 1994, párr. 5.6, y comunicación N° 181/1984, *Elcida Arévalo Pérez c. Colombia*, dictamen aprobado el 3 de noviembre de 1989, párr. 11.

⁴¹ Véanse las comunicaciones Nos. 1780/2008, *Aouaddia c. Argelia*, *supra*; 1640/2007, *El Abani c. Libia*, y 1588/2007, *Benaziza c. Argelia*, *supra*. Véanse también las comunicaciones Nos. 1295/2004, *El Awani c. Libia*, dictamen aprobado el 11 de julio de 2007, párr. 6.5; 1422/2005, *El Hassy c. Libia*, *supra*, párr. 6.2; 540/1993, *Celis Laureano c. el Perú*, *supra*, párr. 8.5, y 458/1991, *Mukong c. el Camerún*, dictamen aprobado el 21 de julio de 1994, párr. 9.4.

⁴² Véanse las comunicaciones Nos. 1640/2007, *El Abani c. Libia*, *supra*, párr. 7.5; 1422/2005, *El Hassy c. Libia*, *supra*, párr. 6.11; 107/1981, *Quinteros c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 21 de julio de 1983, párr. 14, y 950/2000, *Sarma c. Sri Lanka*, *supra*, párr. 9.5.

Estado parte sin que mediara ninguna orden de detención, y que posteriormente se los recluyó en régimen de incomunicación sin que tuvieran acceso a un defensor ni fueran informados en ningún momento de los motivos de su detención ni de los cargos formulados en su contra. El Comité recuerda que, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 9, el control judicial de la legalidad de la detención debe incluir la posibilidad de que se ordene la puesta en libertad si la detención se declara incompatible con las disposiciones del Pacto, en particular las del artículo 9, párrafo 1. Como quiera que las propias autoridades del Estado parte han reconocido que no se había formulado ningún cargo contra Djamel Chihoub ni se había dictado ninguna orden de detención en su contra⁴³, y no habiendo recibido ninguna explicación suplementaria del Estado parte, el Comité llega a la conclusión de que la detención de Djamel Chihoub y Mourad Chihoub constituyó una violación del artículo 9⁴⁴.

8.8 En cuanto a las denuncias formuladas por los autores en relación con el artículo 10, párrafo 1, el Comité reitera que las personas privadas de libertad no deben sufrir penurias o restricciones que no sean las que resulten de la privación de libertad, y que esas personas deben ser tratadas humanamente y con el respeto debido a su dignidad. Observando que Djamel y Mourad Chihoub estuvieron reclusos en régimen de incomunicación durante 15 años, y por consiguiente se les privó de todo contacto con sus familias y con el exterior, y señalando que el Estado parte no ha facilitado ninguna información sobre el trato que recibieron durante su detención en diversos establecimientos militares, el Comité concluye que se violaron los derechos que asistían a las dos víctimas en virtud del artículo 10, párrafo 1, del Pacto⁴⁵.

8.9 En lo que respecta al artículo 16, el Comité reitera su jurisprudencia constante según la cual la sustracción intencional de una persona del amparo de la ley por un período prolongado puede constituir una denegación del reconocimiento de su personalidad jurídica si la víctima estaba en poder de las autoridades del Estado cuando fue vista por última vez, y si los esfuerzos de sus allegados para acceder a recursos efectivos, en particular ante los tribunales, son obstaculizados sistemáticamente⁴⁶. En el caso presente, en el que las autoridades del Estado tomaron conocimiento, por muchos conductos, de la desaparición de Djamel y Mourad Chihoub, pero no proporcionaron ninguna información al respecto a los autores, el Comité llega a la conclusión de que la desaparición forzada de Djamel y Mourad Chihoub durante 15 años les ha sustraído al amparo de la ley, a lo largo de todo ese período, y les ha privado de su derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica, con la consiguiente violación del artículo 16 del Pacto.

8.10 El Comité opina que de los hechos que se le han expuesto se desprende que, al detener a Mourad Chihoub a los 16 años de edad, cuando todavía era menor, sin orden de detención ni explicación alguna, y al mantenerle recluso en régimen de incomunicación y privarle de todo contacto con su familia durante 15 años, el Estado parte no ha garantizado la protección especial debida a los menores de 18 años de edad. Por consiguiente, el Comité concluye que se ha cometido una violación de los derechos que asisten a Mourad Chihoub en virtud del artículo 24⁴⁷.

8.11 Los autores invocan también el artículo 2, párrafo 3, del Pacto, conforme al cual los Estados partes deben velar por que toda persona pueda ejercer un recurso asequible,

⁴³ *Supra*, párr. 2.8.

⁴⁴ Véase, entre otras, la comunicación N° 1297/2004, *Medjnoune c. Argelia*, *supra*, párr. 8.5.

⁴⁵ Véanse la Observación general N° 21 [44] sobre el artículo 10, párr. 3, y las comunicaciones Nos. 1134/2002, *Gorji-Dinka c. el Camerún*, dictamen aprobado el 17 de marzo de 2005, párr. 5.2, y 1422/2005, *El Hassy c. Libia*, *supra*, párr. 6.4.

⁴⁶ Comunicaciones Nos. 1327/2004, *Grioua c. Argelia*, dictamen aprobado el 10 de julio de 2007, párr. 7.8, y 1495/2006, *Zohra Madaoui c. Argelia*, dictamen aprobado el 28 de octubre de 2008, párr. 7.7.

⁴⁷ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 1069/2002, *Bakhtiyari c. Australia*, *supra*, párr. 9.7.

efectivo y ejecutorio para defender los derechos consagrados en el Pacto. El Comité reitera la importancia que atribuye a que los Estados partes instituyan los mecanismos judiciales y administrativos apropiados para examinar las denuncias de violación de derechos en su ordenamiento jurídico interno. Se remite a su Observación general N° 31 (2004), según la cual la falta de realización por un Estado parte de una investigación sobre las alegaciones de violación podría de por sí constituir una violación distinta del Pacto⁴⁸. El Comité recuerda que todo acto de desaparición forzada constituye una violación de numerosos derechos consagrados por el Pacto, y puede constituir también una violación del derecho a la vida, o una amenaza grave a ese derecho⁴⁹. En el caso presente, las informaciones comunicadas al Comité hacen ver que los padres de Djamel y Mourad Chihoub no tuvieron acceso a ningún recurso efectivo, y que todas las gestiones para aclarar su suerte fueron vanas. Además, la imposibilidad legal de recurrir a una instancia judicial tras la promulgación de la Orden N° 6-01, por la que se aplica la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional, sigue privándoles de todo acceso a un recurso efectivo, porque esa orden prohíbe, bajo pena de prisión, el recurso a la justicia para arrojar luz sobre los delitos más graves, como son las desapariciones forzadas⁵⁰. El Comité llega a la conclusión de que los hechos que se han puesto en su conocimiento revelan la existencia de una violación del artículo 2, párrafo 3, interpretado conjuntamente con los artículos 6, párrafo 1; 7; 9; 10, párrafo 1; y 16 del Pacto con respecto a Djamel y Mourad Chihoub, e interpretado conjuntamente con el artículo 24 del Pacto con respecto a Mourad Chihoub. El Comité constata también la existencia de una violación del artículo 2, párrafo 3, interpretado conjuntamente con el artículo 7, de la que han sido víctimas los autores.

8.12 Habiendo determinado la existencia de una violación del artículo 7 del Pacto, el Comité no examinará la queja formulada en relación con la violación de los artículos 17 y 23 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, dictamina que la información que tiene ante sí pone de manifiesto la existencia de una violación por el Estado parte de los artículos 6, párrafo 1; 7; 9; 10, párrafo 1, y 16, con respecto a Djamel Chihoub y Mourad Chihoub. El Comité constata además que se ha producido una violación del artículo 24 del Pacto con respecto a Mourad Chihoub. El Comité llega a la conclusión de que, con su acción, el Estado parte ha cometido una violación del artículo 2, párrafo 3, interpretado conjuntamente con los artículos 6, párrafo 1; 7; 9; 10, párrafo 1, y 16, con respecto a Djamel y Mourad Chihoub, e interpretado conjuntamente con el artículo 24, con relación a Mourad Chihoub. Por último, el Comité constata la existencia de una violación del artículo 7, interpretado por sí solo y conjuntamente con el artículo 2, párrafo 3, en detrimento de los autores (los padres de las víctimas).

10. De conformidad con el artículo 2, párrafo 3, del Pacto, el Estado parte está obligado a proporcionar a los autores un recurso efectivo que incluya: i) la investigación exhaustiva y rigurosa de la desaparición de Djamel y Mourad Chihoub; ii) la facilitación a su familia de información detallada sobre los resultados de la investigación; iii) la puesta en libertad inmediata de esas dos personas si todavía están recluidas en régimen de incomunicación; iv) en el caso de que Djamel y Mourad Chihoub hayan fallecido, la entrega de sus restos a su familia; v) el encausamiento, enjuiciamiento y castigo de los responsables de las

⁴⁸ Párrs. 15 y 18.

⁴⁹ Comunicación N° 1328/2004, *Kimouche c. Argelia*, dictamen aprobado el 10 de julio de 2007, párr. 7.2; comunicación N° 1295/2004, *El Awani c. Libia*, *supra*, párr. 6.2; comunicación N° 992/2001, *Bousroual c. Argelia*, *supra*, párr. 9.2, y *Sarma c. Sri Lanka*, *supra*, párr. 9.3. Véase también el artículo 2 de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

⁵⁰ CCPR/C/DZA/CO/3, *supra*, párr. 7.

infracciones cometidas, y vi) una indemnización adecuada a los autores y a su familia por las violaciones que han sufrido, así como a Djamel y Mourad Chihoub, si están en vida. Por otra parte, e independientemente de lo dispuesto en la Orden N° 6-01, el Estado deberá procurar que no se pongan trabas al derecho a un recurso efectivo de las víctimas de crímenes tales como la tortura, las ejecuciones extrajudiciales y las desapariciones forzadas.

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 una reparación efectiva y jurídicamente exigible 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 informe anual del Comité a la Asamblea General.]

Apéndice

Voto particular disconforme del Sr. Krister Thelin, al que se suma el Sr. Michael O'Flaherty

El Comité ha constatado una violación directa del artículo 6 del Pacto, al llegar a la conclusión de que el Estado parte no ha cumplido su obligación de garantizar el derecho a la vida de Djamel y Mourad Chihoub. No estoy de acuerdo con esta conclusión por las siguientes razones.

La jurisprudencia establecida desde hace largo tiempo por el Comité en los asuntos relativos a desapariciones forzadas, en los que los hechos no se prestan a una interpretación de la muerte real de la víctima, ha puesto de relieve especialmente la obligación del Estado parte de asegurar la protección y de garantizar recursos efectivos y ejecutorios con arreglo al artículo 2, párrafo 3, y por consiguiente ha invocado el artículo 6, párrafo 1, únicamente en conjunción con esas disposiciones. El Comité ha confirmado recientemente este enfoque en dos asuntos de desapariciones forzadas en los que está incriminado el mismo Estado parte y en el que el contexto fáctico es similar⁵¹.

Sin embargo, en el caso que se examina el Comité, sin ningún debate y sin siquiera hacer referencia a los argumentos aducidos en el asunto⁵², ha llegado a una constatación que es conforme a lo que hasta ahora había sido la posición de solo una minoría de miembros, es decir, que ha habido una violación directa del artículo 6, párrafo 1, sin ninguna vinculación con el artículo 2, párrafo 3.

Esta interpretación extensiva del derecho a la vida garantizado por el Pacto coloca, en mi opinión, al Comité en una senda desconocida, que lleva a que en el futuro se puedan constatar violaciones directas del artículo 6, aunque se presuma que la víctima está viva, en diferentes situaciones y también fuera del contexto de las desapariciones forzadas. Como mínimo, la mayoría debería haber expuesto las razones que justifiquen esta nueva aplicación de violaciones del artículo 6.

(Firmado) Krister **Thelin**

(Al que se suma) Michael **O'Flaherty**

[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 informe anual del Comité a la Asamblea General.]

⁵¹ Comunicación N° 1588/2007, *Benaziza c. Argelia*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2010, y comunicación N° 1780/2008, *Aouabdia c. Argelia*, dictamen aprobado el 22 de marzo de 2011, y especialmente los votos particulares disconformes del Sr. Fabián Salvoli en ambos asuntos.

⁵² Véase el párr. 7.11 de la comunicación N° 1780/2008, *Aouabdia c. Argelia*, *supra*.

Voto particular (concurrente) del Sr. Fabián Salvioli, al que se suma el Sr. Cornelis Flinterman

1. Conuerdo plenamente con la decisión del Comité de Derechos Humanos en el caso *Chihoub c. el Estado de Argelia*, comunicación N° 1811/2008, y las violaciones a los derechos humanos identificadas, cuyas víctimas han sido Djamel y Mourad Chihoub, y sus padres Taous Djebbar y Saadi Chihoub, derivadas de la desaparición forzada de aquellos.

2. No obstante, por los motivos que expongo a continuación, considero que el Comité también debió haber concluido que el Estado resulta responsable de la violación del artículo 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Finalmente, el Comité debió señalar que a su juicio, el Estado de Argelia debe modificar la Ordenanza N° 6/01 como garantía de no repetición de los hechos.

a) La capacidad del Comité de establecer violaciones por artículos no alegados en la petición

3. Desde mi incorporación al Comité sostengo que el mismo ha autolimitado incomprensiblemente su capacidad de identificar una violación al Pacto en ausencia de alegación jurídica específica. Siempre que los hechos demuestren claramente dicha violación, el Comité puede y debe —por el principio *iura novit curiae*— encuadrar jurídicamente el caso. Los fundamentos jurídicos y la explicación de por qué ello no implica indefensión para los Estados se encuentran en mi voto parcialmente disidente del caso *Weeramansa c. Sri Lanka*, párrafos 3 a 5, y a ellos me remito para no reiterarlos⁵³.

4. Cabe señalar, de todas formas, que en la presente petición *Chihoub c. Argelia*, los autores expresamente alegan violación del artículo 2 (ver por ejemplo los párrafos 1.1 y 3.12), aunque se refiere al inciso tercero de la norma.

b) La violación del artículo 2.2 del Pacto

5. 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. 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.

6. La disposición bajo análisis representa una norma de características *self-executing*. El Comité, de forma correcta señaló en su Observación general N° 31 (2004) 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..."⁵⁴.

⁵³ Caso *Anura Weerawansa c. el Estado de Sri Lanka*, comunicación N° 1406/2005; opinión parcialmente disidente del Sr. Fabián Salvioli.

⁵⁴ Observación general N° 31. La índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto, aprobada en la 2187ª sesión, el 29 de marzo de 2004, párr. 4.

7. Así como los Estados partes deben adoptar las medidas legislativas para hacer efectivos los derechos, también hay una obligación negativa derivada del artículo 2.2: no pueden aprobarse medidas legislativas contrarias al Pacto; cuando ello sucede, el Estado comete una violación *per se* de las obligaciones previstas en el artículo 2.2.

8. Argelia ratificó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el 12 de septiembre de 1989; desde allí se ha comprometido respecto a todo el Pacto, y en consecuencia a cumplir con las obligaciones fijadas y derivadas del artículo 2 del mismo. En la misma fecha, 12 de septiembre de 1989, el Estado accedió a ser parte en el Protocolo Facultativo, reconociendo la competencia del Comité de Derechos Humanos para recibir comunicaciones individuales.

9. En la presente petición, el Comité posee toda la capacidad para encuadrar jurídicamente los hechos que tiene ante sí: el Estado ha sancionado, el 27 de febrero de 2006, el Decreto N° 6/01, que prohíbe recurrir a los tribunales para aclarar los delitos más graves, como las desapariciones forzadas, asegurando la impunidad de individuos responsables de violaciones graves de derechos humanos. Indudablemente, con dicho acto legislativo el Estado dictó una norma en dirección contraria a la obligación establecida en el artículo 2.2 del Pacto, configurando ello una violación *per se* que el Comité debió señalar en su decisión, de manera adicional a las violaciones constatadas, porque los autores y sus hijos han sido víctimas —entre otros hechos— de dicha previsión legislativa.

10. La norma es aplicable directamente al caso, y por ello una conclusión de violación del artículo 2.2 en el presente caso Chihoub no es abstracta ni constituye una mera cuestión académica: finalmente, no cabe omitir que las violaciones encontradas repercuten directamente en las reparaciones que el Comité tiene que disponer cuando resuelve cada petición individual.

c) La reparación en el caso *Chihoub*

11. El párrafo 10 de la decisión del Comité es un excelente ejemplo de abordaje integral de las reparaciones: se disponen medidas no patrimoniales de restitución, satisfacción y garantías de no repetición (investigación exhaustiva de los hechos, puesta en libertad si las víctimas se encuentran con vida, entrega de los restos a la familia si las víctimas se encuentran fallecidas, y el encausamiento, enjuiciamiento y castigo de los responsables de las violaciones cometidas); también en la resolución del Comité se disponen medidas patrimoniales de reparación (una indemnización adecuada a los autores por las violaciones cometidas, y a sus dos hijos si siguen vivos).

12. Sin embargo, al final del párrafo 10 el Comité señala que "...El Estado debería igualmente, a pesar de la Disposición legislativa N° 6/01, asegurarse de no atentar contra el derecho a un recurso efectivo de las víctimas de delitos tales como la tortura, las ejecuciones extrajudiciales y las desapariciones forzadas. Además, tiene la obligación de adoptar medidas para evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro...".

13. El párrafo transcrito no deja dudas: el Comité considera a la Disposición legislativa N° 6/01 incompatible con el Pacto, y por eso señala al Estado que debe garantizar un recurso efectivo para las víctimas "a pesar de aquella disposición". Entonces... ¿está el Comité diciendo que el poder judicial del Estado tiene que ignorar esa disposición normativa que impide avanzar en la investigación de hechos relativos a graves violaciones de derechos humanos?

14. La respuesta es sí; el poder judicial tiene el deber de realizar un "control de convencionalidad" y no aplicar ninguna normativa interna incompatible con el Pacto. Ello es imprescindible no solamente para cumplir las obligaciones en materia de derechos humanos, sino para evitar generar la responsabilidad del Estado en el plano internacional.

15. Pero no solamente el poder judicial está obligado por el Pacto, sino también los otros poderes del Estado tienen que adoptar las medidas pertinentes para garantizar los derechos humanos, y el artículo 2.2 específicamente se refiere a las "disposiciones legislativas".

16. En su jurisprudencia constante el Comité adopta una fórmula general que indica que el Estado debe evitar que se repitan hechos semejantes en el futuro; también lo ha hecho en la parte final del párrafo 10 de su decisión. ¿Cómo se garantiza la no repetición de los hechos? Hay un conjunto de medidas que puede tomar el Estado (capacitación en derechos humanos a sus funcionarios públicos, especialmente policías e integrantes de fuerzas armadas, adopción de protocolos de actuación eficaces frente a denuncias de desaparición forzada, acciones para mantener la memoria de lo sucedido, etc.). Sin perjuicio de ello, indudablemente el Comité debió señalar en el párrafo 10 de su dictamen que el Estado de Argelia debe modificar la normativa interna cuestionada (el Decreto N° 6/01 sancionado el 27 de febrero de 2006), para adecuarla a las obligaciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El mantenimiento de la vigencia de una norma *per se* incompatible con el Pacto, no cumple con los *standards* internacionales actuales en materia de reparaciones para casos de violaciones a los derechos humanos.

(Firmado) Fabián **Salvioli**

(Al que se suma) Cornelis **Flinterman**

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