



Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Distr. general
16 de mayo de 2017
Español
Original: francés

Comité de Derechos Humanos

Dictamen aprobado por el Comité a tenor del artículo 5, párrafo 4, del Protocolo Facultativo, respecto de la comunicación núm. 2259/2013* **

Comunicación presentada por: Malika El Boathi (representada por Nassera Dutour, del Collectif des familles de disparu(e)s en Algérie)

Presuntas víctimas: La autora y Brahim El Boathi (hijo de la autora)

Estado parte: Argelia

Fecha de la comunicación: 5 de abril de 2013 (presentación inicial)

Referencias: Decisión adoptada con arreglo a los artículos 92 y 97 del reglamento del Comité, transmitida al Estado parte el 14 de junio de 2013 (no se publicó como documento)

Fecha de aprobación del dictamen: 17 de marzo de 2017

Asunto: Desaparición forzada

Cuestiones de procedimiento: Agotamiento de los recursos internos

Cuestiones de fondo: Derecho a un recurso efectivo; prohibición de la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes; derecho a la libertad y a la seguridad personales; respeto debido a la dignidad inherente al ser humano; reconocimiento de la personalidad jurídica

Artículos del Pacto: 2, párrs. 2 y 3; 6; 7; 9; 10, y 16

1. La autora de la comunicación es Malika El Boathi, de nacionalidad argelina. Sostiene que su hijo, Brahim El Boathi, nacido el 3 de abril de 1965, también de nacionalidad argelina, es víctima de una desaparición forzada imputable al Estado parte, en violación de los artículos 2, párrafos 2 y 3; 6; 7; 9; 10, y 16 del Pacto. La autora afirma asimismo ser víctima de vulneraciones de los artículos 2, párrafo 2, y 7, leído conjuntamente con el artículo 2, párrafo 3, del Pacto. Está representada por Nassera Dutour, del Collectif des familles de disparu(e)s en Algérie.

* Aprobado por el Comité en su 119º período de sesiones (6 a 29 de marzo de 2017).

** Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Tania María Abdo Rocholl, Yadh Ben Achour, Ilze Brands Kehris, Sarah Cleveland, Ahmed Amin Fathalla, Olivier de Frouville, Christof Heyns, Yuji Iwasawa, Bamariam Koita, Marcia V. J. Kran, Duncan Laki Muhumuza, Photini Pazartzis, Mauro Politi, José Manuel Santos Pais, Yuval Shany y Margo Waterval.



Los hechos expuestos por la autora

2.1 Brahim El Boathi, nacido el 3 de abril de 1965, estaba casado y era padre de dos hijos. Trabajaba como militar en el cuartel de Bouzareah. El 17 de enero de 1994, tomó el autobús de la Place des Martyrs para dirigirse a su trabajo. Fue detenido en un puesto de control policial a la altura de la localidad de Climat de France, en el municipio de Oued Koriche, situado en la *daira* de Bab el Oued, en la *wilaya* de Argel. Su familia no volvió a verlo nunca más.

2.2 El 19 de enero de 1994, Malika El Boathi (en adelante, la autora) abrió infructuosamente procedimientos de búsqueda de su hijo en las comisarías próximas al lugar de su desaparición. La autora acudió el tribunal de Baïnem, en Argel, donde fue recibida por el Fiscal, a quien informó de la desaparición de su hijo. El Fiscal llamó a diferentes comisarías de la *wilaya* de Argel y habló con un agente de la comisaría de Oued Koriche, un tal A. Z., quien le confirmó que él mismo había detenido a Brahim El Boathi. Por consejo del Fiscal y llevando una carta firmada por este último, la autora se personó en la comisaría de Oued Koriche, donde tuvo un encuentro con A. Z., quien, al descubrir su identidad, mostró una actitud violenta hacia ella. Tras leer la carta del Fiscal, A. Z. se tranquilizó, reconoció haber detenido a Brahim El Boathi y afirmó haberlo matado. A. Z. se negó a facilitar el certificado de defunción reclamado por la autora, alegando que era imposible.

2.3 La autora, siguiendo los consejos del Fiscal del tribunal de Baïnem, regresó a la comisaría de Oued Koriche para hablar con A. Z. y pedirle ver fotos de su hijo muerto. A. Z. le dijo que las fotos estaban en la comisaría central y le pidió que volviera al día siguiente. La autora regresó al día siguiente a la comisaría de Oued Koriche. A. Z. le mostró 26 fotos de personas fallecidas, todas ellas con señales de torturas, y le ordenó que identificara a su hijo. La autora no reconoció a su hijo en esas fotos. Quince días más tarde, A. Z. citó a la autora para comunicarle el número de la sepultura de su hijo en el cementerio de El Alia, sobre la que ella construyó una tumba. Pasados unos días, A. Z. citó nuevamente a la autora para informarla de que la persona enterrada en dicha tumba no era en realidad su hijo.

2.4 La autora apeló al Fiscal del tribunal de Hammamet, quien la convocó para comunicarle que el caso de su hijo había sido resuelto, sin más precisiones, y que la policía le explicaría los acontecimientos que habían rodeado su muerte. Ante el silencio de la policía, la autora volvió a la comisaría de Oued Koriche, junto con su nieto, donde fue insultada por policías encapuchados, y huyó.

2.5 El 2 de mayo de 2000, el tribunal de Abbane Ramdane (Argel) se negó a expedir un certificado de desaparición, que hubiera supuesto el reconocimiento implícito por parte de las autoridades de que Brahim El Boathi seguía vivo. Sin embargo, tanto antes como después del proceso, la autora no cesó de recibir informaciones contradictorias sobre la situación de su hijo. En 1999 fue citada en la comisaría del quinto distrito, cuyo comisario le aseguró que Brahim El Boathi no estaba muerto, negándose al mismo tiempo a revelar su paradero. El 5 de octubre de 2000, el teniente de la gendarmería de Bab el Oued reconoció, por su parte, que Brahim El Boathi había desaparecido en oscuras circunstancias. La esposa de este manifestó su acuerdo en recibir una indemnización. Desde entonces, tanto la autora como la esposa de Brahim El Boathi han emprendido numerosas iniciativas jurisdiccionales y no jurisdiccionales para reunir información sobre las circunstancias de su desaparición. La policía y la seguridad militar han intimidado y maltratado a la esposa en diversas ocasiones durante las gestiones que ha realizado para encontrar a su marido.

2.6 En lo que respecta a las iniciativas no jurisdiccionales, la esposa: a) emitió un aviso de búsqueda (2000); b) envió una queja al Observatorio Nacional de Derechos Humanos (2001); y c) remitió una carta a la Presidenta de la asociación SOS Disparu(e)s (2002). La autora, por su parte, envió: a) una queja al Ministro de Justicia, que hizo llegar asimismo al Presidente de la República Francesa antes de su visita a Argelia (2002); b) una carta al Jefe del Gobierno (2003); c) una demanda al Presidente de la Comisión Nacional Consultiva de Promoción y Protección de los Derechos Humanos (CNCPDH) con el fin de refutar las conclusiones de las investigaciones llevadas a cabo por esta instancia (2003); d) una queja al Presidente de esa misma institución (2004); e) una queja al Presidente de la República, al

Jefe de Gobierno, al Ministro de Justicia y al Ministro del Interior (2006); f) una solicitud al Jefe de Brigada de la Gendarmería de El Achour (2007); g) una queja al Presidente de la República, al Ministro de Justicia, al Ministro del Interior, al Jefe de la Primera Región Militar de la *wilaya* de Blida, al asesor del Presidente en materia de derechos humanos (2007); h) una petición de intervención al jefe de la delegación del Comité Internacional de la Cruz Roja (2007); e i) una nueva petición de intervención al Ministro de Justicia y al Presidente de la República (2009). Algunas autoridades acusaron recibo de las solicitudes de la autora, pero se limitaron a remitirla a los tribunales o a procedimientos de solicitud de indemnización. Por su parte, la Comisión Nacional Consultiva de Promoción y Protección de los Derechos Humanos llevó a cabo una investigación cuyos resultados fueron categóricamente refutados por la autora.

2.7 En cuanto a las diligencias jurisdiccionales, apenas constató la desaparición de Brahim El Boathi, su familia solicitó la apertura de una investigación y su esposa fue citada el 20 de febrero de 1995 y el 26 de septiembre de 1999 por la policía de Bab el Oued. Tras la decisión de desestimar la causa dictada por el tribunal de Bab el Oued y, posteriormente, el 2 de mayo de 2000, en apelación, por la Sala de recursos contra la instrucción (*chambre d'accusation*) de Argel, la autora presentó sendas quejas al Fiscal de la República, el 1 de octubre de 2003, y al Fiscal de la República del Tribunal de Argel, el 14 de junio de 2006. La autora remitió asimismo una queja al Presidente del tribunal de Baïnem de la *wilaya* de Argel el 31 de octubre de 2007 y una solicitud de intervención al Fiscal de la República de Hussein Dey el 28 de enero de 2009.

2.8 La autora fue citada varias veces por la policía y la gendarmería, así como por los Fiscales de la República de Cheraga y de Bab el Oued. Recibió informaciones contradictorias: unas autoridades le dijeron que su hijo estaba siendo buscado por los servicios de seguridad y otras le aseguraron lo contrario. Algunas autoridades ni siquiera acusaron recibo de su denuncia. El Fiscal del tribunal de Cheraga ordenó la apertura de una investigación, que llevó a cabo en 2011 la policía de Oued Koriche, y según la cual las fuerzas de seguridad habían buscado a Brahim El Boathi pero no habían llegado a detenerlo.

2.9 El caso de Brahim El Boathi también fue sometido en diciembre de 2007 al Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias de las Naciones Unidas.

La denuncia

3.1 La autora afirma que su hijo es víctima de una desaparición forzada imputable al Estado parte, conforme a la definición enunciada en el artículo 2 de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas. Considera que la desaparición forzada de su hijo, que se remonta al 17 de enero de 1994, constituye: a) una violación de los artículos 2, párrafos 2 y 3; 6; 7; 9; 10, y 16 del Pacto, en lo que respecta a Brahim El Boathi; y b) una violación del artículo 2, párrafo 2, y del artículo 7, leído conjuntamente con el artículo 2, párrafo 3, del Pacto en relación con la autora y su familia.

3.2 La autora considera que la Orden núm. 06-01, de 27 de febrero de 2006¹, de aplicación de la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional, contraviene la obligación general consagrada en el artículo 2, párrafo 2, del Pacto, ya que dicha disposición implica asimismo una obligación negativa para los Estados, a saber la de no adoptar medidas contrarias al Pacto. Estima que el Estado parte, al aprobar la Orden núm. 06-01, tomó una medida legislativa que dejaba sin efecto los derechos reconocidos en el Pacto², en particular el derecho de acceso a un recurso efectivo contra las violaciones de los derechos humanos.

¹ Orden núm. 06-01, de 27 de febrero de 2006, de aplicación de la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional. El artículo 45 de dicha Orden “establece la inadmisibilidad de las denuncias individuales o colectivas contra miembros de las fuerzas de defensa y de seguridad de la República, sin distinción alguna, por actos encaminados a la protección de las personas y los bienes, la salvaguardia de la nación o la preservación de las instituciones de la República Argelina Democrática y Popular”.

² La autora se remite, para apuntalar su argumentación, a las opiniones individuales concordantes de Fabián Salvioli, en particular respecto del caso *Chihoub c. Argelia*, comunicación núm. 1811/2008, dictamen aprobado el 31 de octubre de 2011.

La autora sostiene que tanto ella como su hijo han sido víctimas de esta disposición legislativa y que, en el presente caso, se ha vulnerado concretamente el artículo 2, párrafo 2, del Pacto.

3.3 Recordando que ha agotado todos los recursos internos, ante las autoridades tanto judiciales como administrativas, y no ha obtenido resultado alguno ni ha logrado que se llevara a cabo una investigación real, la autora sostiene que, en virtud del artículo 2, párrafo 3, el Estado parte tenía la obligación de proteger a su hijo, Brahim El Boathi, de las vulneraciones de sus derechos por agentes del Estado. Citando la jurisprudencia del Comité³, señala asimismo que la inacción por el Estado parte a la hora de investigar presuntas infracciones puede constituir por sí sola una violación específica del Pacto y que la mera negación de la implicación de los servicios de seguridad en la desaparición forzada no implica que se haya respetado el artículo 2, párrafo 3. La autora afirma que su hijo se vio privado del ejercicio de su derecho a un recurso efectivo contra los agentes del Estado y que se ha vulnerado el artículo 2, párrafo 3, del Pacto.

3.4 A pesar de la decisión de las autoridades que suponía el reconocimiento implícito de que Brahim El Boathi seguía vivo, la autora sostiene que las informaciones contradictorias sobre el estado de su hijo desde su detención en 1994 y su ausencia prolongada tienden a avalar la hipótesis de su muerte. Además, el régimen de incomunicación conlleva, a su juicio, un elevado riesgo de violación del derecho a la vida, ya que implica la total falta de control sobre los detenidos y sus carceleros. La autora considera que la jurisprudencia del Comité ha evolucionado en lo que respecta a las desapariciones forzadas⁴ y que el Comité ya ha reconocido la responsabilidad del Estado por la violación del derecho a la vida en ciertos casos en los que no se había establecido la muerte de la víctima, por lo que sostiene que el Estado parte no ha cumplido su obligación de proteger el derecho a la vida de su hijo y que se ha conculcado el artículo 6 del Pacto.

3.5 Recordando las circunstancias que rodearon la desaparición de su hijo, en particular la total falta de información sobre su detención, su encarcelamiento y su estado de salud, así como la falta de comunicación con su familia y el mundo exterior, la autora sostiene que Brahim El Boathi fue sometido a una forma de trato inhumano o degradante. También recuerda que la detención arbitraria prolongada eleva el riesgo de tortura y de tratos inhumanos o degradantes. Refiriéndose a la jurisprudencia del Comité, la autora señala asimismo que la ansiedad, la incertidumbre y la angustia causadas por la desaparición de Brahim El Boathi y las informaciones contradictorias recibidas posteriormente constituyen una forma de trato inhumano o degradante a la familia. Alega que el Estado parte es responsable de la violación del artículo 7 en relación con Brahim El Boathi, así como de una violación del artículo 7, leído conjuntamente con el artículo 2, párrafo 3, del Pacto en relación tanto con él como con su familia.

3.6 Recordando que Brahim El Boathi permaneció detenido en régimen de incomunicación sin acceso a un abogado y sin ser informado de los motivos de su detención ni de los cargos formulados en su contra, que su detención no quedó consignada en los registros de detención policial y que no hay ningún registro oficial de su paradero o de la suerte que corrió, la autora afirma que su hijo fue privado de su derecho a la libertad y a la seguridad y que las investigaciones abiertas carecieron de la eficacia y la efectividad exigibles. La interesada alega que el Estado parte es responsable de una violación del artículo 9 del Pacto en relación con Brahim El Boathi.

3.7 Teniendo en cuenta que la desaparición forzada viene acompañada con gran frecuencia de la vulneración de los derechos más elementales de la persona detenida, la autora considera que el Estado parte, en razón de la desaparición y de la falta de una

³ Véase la comunicación núm. 1588/2007, *Benaziza c. Argelia*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2010, párr. 9.9.

⁴ La autora cita, para apoyar su afirmación, las comunicaciones núm. 1753/2008, *Guezout, Razik y otros c. Argelia*, dictamen aprobado el 19 de julio de 2012, párr. 8.4; núm. 1905/2009, *Khirani c. Argelia*, dictamen aprobado el 26 de marzo de 2012, párr. 7.4; núm. 1781/2008, *Berzig c. Argelia*, dictamen aprobado el 31 de octubre de 2011, párr. 8.4; y núm. 1780/2008, *Aouabdia c. Argelia*, dictamen aprobado el 22 de marzo de 2011, párr. 7.10.

investigación seria del caso, es responsable de una violación del artículo 10 del Pacto en relación con Brahim El Boathi.

3.8 Recordando que las autoridades argelinas nunca transmitieron informaciones claras sobre la suerte corrida por Brahim El Boathi y lo tuvieron detenido sin reconocerlo, la autora sostiene que el Estado parte lo trató como un objeto, vulnerando su dignidad y su personalidad jurídica. Alega que al sustraer a su hijo de la protección de la ley, las autoridades argelinas lo privaron del derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica y son, por consiguiente, responsables de una violación del artículo 16 del Pacto.

3.9 La autora pide al Comité que ordene al Estado parte que: a) declare que Argelia violó los artículos 2, párrafos 2 y 3; 6; 7; 9; 10, y 16 del Pacto con respecto a Brahim El Boathi y los artículos 2, párrafo 2, y 7, leído conjuntamente con el artículo 2, párrafo 3, con respecto a la autora y su familia; b) encuentre a Brahim El Boathi; c) lleve a los autores de la desaparición forzada ante las autoridades civiles competentes para que sean juzgados; d) proporcione a Brahim El Boathi, en el caso de que siga vivo, y a su familia una reparación adecuada, efectiva y rápida por los daños sufridos, incluida una indemnización apropiada y proporcionada a la gravedad del caso, una rehabilitación plena y total y garantías de no repetición.

Observaciones del Estado parte

4.1 El 4 de mayo de 2015, el Estado parte impugnó la admisibilidad de todas las comunicaciones que abarcan el período de 1993 a 1998 mediante la presentación de una copia de su Memorando de referencia.

4.2 El Estado parte considera que las comunicaciones en las que se denuncia la responsabilidad de agentes del Estado o de otras personas que actuaban bajo la autoridad de los poderes públicos por las desapariciones forzadas ocurridas durante el período comprendido entre 1993 y 1998 deben examinarse en un “contexto global”. Estima que esas comunicaciones deben considerarse en el contexto más general de la situación sociopolítica y de las condiciones de seguridad existentes en el país en un período en que el Gobierno tenía que luchar contra una forma de terrorismo que pretendía provocar el “derrumbamiento del Estado republicano”. En este contexto, y de conformidad con los artículos 87 y 91 de la Constitución, el Gobierno de Argelia adoptó medidas de salvaguardia y notificó la proclamación del estado de excepción a la Secretaría de las Naciones Unidas, de conformidad con el artículo 4, párrafo 3, del Pacto.

4.3 El Estado parte subraya que, en ciertas zonas caracterizadas por la proliferación de asentamientos irregulares, la población tenía dificultades para distinguir entre las intervenciones de los grupos terroristas y las de las fuerzas del orden, a las que atribuían a menudo las desapariciones forzadas. Según el Estado parte, gran número de desapariciones forzadas deben considerarse en ese contexto. La noción genérica de persona desaparecida en Argelia durante el período señalado abarca en realidad seis casos distintos. El primer caso es el de las personas declaradas desaparecidas por sus familiares pero que habían pasado voluntariamente a la clandestinidad para unirse a los grupos armados y habían pedido a su familia 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 las personas declaradas desaparecidas después de ser detenidas por los servicios de seguridad, pero que aprovecharon su liberación para pasar a la clandestinidad. El tercero es el de las personas secuestradas por grupos armados que, porque no se identificaron o porque llevaban uniformes o documentos de identidad falsos de la policía o del ejército, fueron tomados erróneamente por agentes de las fuerzas armadas o de los servicios de seguridad. El cuarto caso es el de las personas buscadas por sus familiares que decidieron abandonar a su familia, y a veces incluso salir del país, debido a problemas personales o a conflictos familiares. El quinto caso es el de las personas dadas por desaparecidas por sus familiares pero que en realidad eran terroristas buscados que fueron muertos y enterrados en la clandestinidad a consecuencia de combates entre facciones, controversias doctrinales o conflictos sobre los botines de guerra entre grupos armados rivales. El Estado parte menciona finalmente un sexto caso, el de las personas desaparecidas que viven en realidad en el territorio nacional o en el extranjero con una identidad falsa conseguida a través de una red de falsificación de documentos.

4.4 El Estado parte señala asimismo que, teniendo en cuenta la diversidad y la complejidad de las situaciones comprendidas en la noción genérica de desaparición, el legislador argelino, a raíz del referendo popular sobre la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional, decidió adoptar una política de apoyo al “tratamiento del dramático asunto de los desaparecidos”. La cuestión de los desaparecidos se trata en un marco global, abordando todas las desapariciones en el contexto de la “tragedia nacional”, proporcionando apoyo a todas las víctimas para que puedan superar esa dura prueba y reconociendo el derecho de todos los desaparecidos y sus derechohabientes a obtener reparación. El Estado parte subraya que se trata de una respuesta específica a la situación de la nación argelina, a la cual la nación se ha adherido globalmente. El balance estadístico de la aplicación de las disposiciones vinculantes de la Orden núm. 06-01, de 27 de febrero de 2006, y de los textos posteriores relativos al tratamiento de la cuestión de los desaparecidos en la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional acredita la adhesión de más del 85% de familiares de las víctimas o de sus derechohabientes.

4.5 El Estado parte subraya a continuación la naturaleza, los fundamentos y el contenido de la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional y sus textos de aplicación. Contrariamente a los tópicos y juicios lapidarios que la presentan como un obstáculo al procedimiento encaminado a establecer la verdad y ejercer la justicia, la Carta constituye el mecanismo nacional interno adoptado para abordar y salir de la crisis, sometido a la aprobación popular y aprobado por referendo. El Estado parte expone en primer lugar los orígenes y las características principales de la crisis argelina para apreciar el impacto de la puesta en práctica de la Carta. Esta se inscribe en el contexto de la crisis política y de seguridad que sacudió al país y que ha sido calificada como “Gran *Fitna*”, concepto historicoreligioso que remite a la profunda discordia que se adueñó de la comunidad del islam a la muerte del Profeta. El preámbulo de la Carta señala que la “Gran *Fitna*”, que pretendió “desviar la evolución de Argelia de su curso natural” constituye una “agresión criminal, que intentó cuestionar el propio Estado nacional”, desencadenando una “tragedia nacional” que impuso al pueblo un “terrible y oneroso tributo de sangre” por el hecho de un “terrorismo bárbaro”, cuya acción “contradice los auténticos valores del islam y las tradiciones musulmanas de paz, tolerancia y solidaridad”. El objetivo de la orden y sus cuatro decretos de aplicación es responder a la “Gran *Fitna*” y evitar que se repitan hechos de esa naturaleza, por medio de la aplicación de medidas políticas, jurídicas y socioeconómicas. La orden de aplicación contiene medidas de orden jurídico que conllevan la extinción de la acción pública y la conmutación o remisión de la pena impuesta a toda persona que haya sido declarada culpable de actos de terrorismo o que se haya beneficiado de las disposiciones relativas a la discordia civil, a excepción de los autores o cómplices de matanzas colectivas, violaciones o atentados con explosivos en lugares públicos. En la orden se prevé asimismo un procedimiento de declaración judicial de defunción, que confiere el derecho a una indemnización a los derechohabientes de desaparecidos considerados víctimas de la “tragedia nacional”. Además, se han adoptado medidas de carácter socioeconómico, como ayudas para la reinserción profesional y el pago de indemnizaciones a todas las personas reconocidas como víctimas de la “tragedia nacional”. Por último, en la orden se prevén medidas políticas, como la prohibición de ejercer actividades políticas a toda persona que haya contribuido en su momento a la “tragedia nacional” instrumentalizando la religión, y la inadmisibilidad de las denuncias individuales o colectivas contra miembros de las fuerzas de defensa y de seguridad de la República, sin distinción alguna, por actos encaminados a la protección de las personas y de los bienes, a la salvaguardia de la nación y a la preservación de las instituciones de la República.

4.6 Según el Estado parte, además de la creación del fondo de indemnización para todas las víctimas de la “tragedia nacional”, el pueblo soberano de Argelia convino en iniciar un proceso de reconciliación nacional como único medio de cicatrizar las heridas. El Estado parte insiste en que la proclamación de la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional refleja la voluntad de evitar los enfrentamientos judiciales, las revelaciones sensacionalistas en los medios de información y los ajustes de cuentas políticos. El Estado parte considera, pues, que los hechos aducidos correspondientes al período de la tragedia nacional están comprendidos en el mecanismo interno general de conciliación previsto en la Carta.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 16 de julio de 2015, la autora presentó sus comentarios sobre las observaciones del Estado parte.

5.2 La autora subraya que las observaciones presentadas por el Estado parte son inadecuadas, ya que están dirigidas a otro organismo de promoción y protección de los derechos humanos (Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias), así como obsoletas, ya que datan de julio de 2009. Señala que las observaciones del Estado parte no se refieren en absoluto a la admisibilidad de la comunicación, a las particularidades del caso o a los recursos interpuestos por la familia de la víctima, lo que pone de manifiesto la falta de seriedad y el absoluto desprecio mostrado por las autoridades argelinas a este procedimiento.

5.3 Recordando que ningún recurso ha propiciado la apertura de una investigación diligente o un proceso penal y que las autoridades argelinas no han aportado ningún elemento tangible que permita suponer que se hayan puesto en marcha investigaciones efectivas para dar con Brahim El Boathi e identificar a los responsables de su desaparición, la autora concluye que se han agotado los recursos internos y que el Comité debe considerar la queja admisible.

5.4 Remitiéndose a la jurisprudencia del Comité, según la cual no cabe invocar la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional en contra de quienes presentan comunicaciones individuales, la autora recuerda que las disposiciones de la Carta no constituyen en modo alguno un tratamiento adecuado del caso de los desaparecidos, que supondría el respeto del derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación plena y total.

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 cumplimiento de lo exigido en 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. El Comité observa que la desaparición fue señalada al Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias. No obstante, recuerda que los procedimientos o mecanismos especiales del Consejo de Derechos Humanos, cuyo mandato consiste en 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 y en informar públicamente al respecto, no constituyen generalmente un procedimiento de examen o arreglo internacional en el sentido del artículo 5, párrafo 2 a), del Protocolo Facultativo⁵. Por consiguiente, el Comité considera que el examen del caso de Brahim El Boathi por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias no hace que la comunicación sea inadmisibile en virtud de esa disposición.

6.3 El Comité señala que, para oponerse a la admisibilidad de la comunicación, el Estado parte se limita a remitir a su memorando de referencia sobre el tratamiento de la cuestión de las desapariciones a la luz de la aplicación de la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional. Recuerda que el Estado parte no solo tiene la obligación de investigar a fondo las presuntas violaciones de los derechos humanos señaladas a sus autoridades, en particular las desapariciones forzadas y las violaciones del derecho a la vida, sino también de interponer una acción penal contra los presuntos responsables,

⁵ Véanse, entre otras, las comunicaciones núm. 2098/2011, *Ammari c. Argelia*, dictamen aprobado el 30 de octubre de 2014; núm. 2026/2011, *Sassene c. Argelia*, dictamen aprobado el 29 de octubre de 2014; núm. 1791/2008, *Boudjemai c. Argelia*, dictamen aprobado el 22 de marzo de 2013, párr. 7.2; núm. 1779/2008 (y Rev.1), *Mezine c. Argelia*, dictamen aprobado el 25 de octubre de 2012, párr. 7.2; y *Djebrouni c. Argelia*, párr. 7.2.

procesarlos y sancionarlos⁶. La autora alertó en numerosas ocasiones a las autoridades competentes, tanto jurisdiccionales como administrativas, de la desaparición de su hijo. El Comité toma nota de que la Comisión Nacional Consultiva de Promoción y Protección de los Derechos Humanos llevó a cabo una investigación sobre el caso de Brahim El Boathi. Sin embargo, la autora refutó dicha investigación y, habida cuenta de la ausencia total de informaciones aportadas por el Estado parte, el Comité considera creíbles las alegaciones de la autora. El Comité toma nota, asimismo, de que el tribunal de Cheraga ordenó una investigación policial; no obstante, teniendo en cuenta que dicha investigación fue llevada a cabo por la policía de Oued Koriche, de la que formaba parte A. Z., el agente que supuestamente detuvo y ejecutó a Brahim El Boathi, el Comité no puede considerar que el procedimiento haya sido imparcial. Así pues, se desprende de los hechos, tal como los refiere la autora, que el Estado parte no procedió en el presente caso a ningún tipo de investigación exhaustiva, rigurosa e imparcial sobre esta desaparición. Por otro lado, el Estado parte no ha presentado, en sus observaciones sobre el caso de Brahim El Boathi, ningún elemento explicativo concreto que permita concluir la existencia de vías de recurso eficaces y disponibles. A ello se añade el hecho de que se sigue aplicando la Orden núm. 06-01 pese a la recomendación formulada por el Comité de que sea modificada para que se ajuste a las disposiciones del Pacto (véase CCPR/C/DZA/CO/3, párrs. 7, 8 y 13). El Comité concluye por consiguiente que el párrafo 2 b) del artículo 5 del Protocolo Facultativo no obsta a la admisibilidad de la presente comunicación.

6.4 El Comité observa que la autora ha planteado la existencia de una violación del artículo 2, párrafo 2, del Pacto, respecto tanto de sí misma como de Brahim El Boathi. El Comité recuerda que lo dispuesto en el artículo 2 del Pacto, que prevé obligaciones generales para los Estados partes, no puede en sí dar lugar a una reclamación en una comunicación⁷. En consecuencia, esta parte de la comunicación es inadmisibles en virtud del artículo 3 del Protocolo Facultativo.

6.5 El Comité considera que las alegaciones que se refieren a cuestiones relacionadas con los artículos 6, 7, 9, 10 y 16, tanto por separado como leídos conjuntamente con el artículo 2, párrafo 3, del Pacto están suficientemente fundamentadas y que nada se opone a su admisibilidad. Así pues, procede a examinar en cuanto al fondo la parte de la comunicación relativa a la presunta violación de los artículos 6, 7, 9, 10, 16 y 2, párrafo 3, 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 artículo 5, párrafo 1, del Protocolo Facultativo.

7.2 El Comité toma nota de que el Estado parte se ha limitado a hacer referencia a sus observaciones colectivas y generales, anteriormente transmitidas al Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias y al Comité en relación con otras comunicaciones, a fin de confirmar su posición de que los asuntos de esta índole ya se han solucionado en el marco de la aplicación de la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional. El Comité se remite a su jurisprudencia y recuerda que el Estado parte no puede aducir las disposiciones de dicha Carta para oponerse a las personas que invoquen las disposiciones del Pacto o que hayan presentado o pudieran presentar comunicaciones al Comité. El Pacto exige que el Estado parte se ocupe de la suerte que haya podido correr cada persona y que trate a cada una con el respeto debido a la dignidad inherente al ser

⁶ Véanse, entre otros, *Sassene c. Argelia*, párr. 6.3; *Ammari c. Argelia*, párr. 7.3; *Mezine c. Argelia*, párr. 7.4; *Djebrouni c. Argelia*, párr. 7.4; *Khirani c. Argelia*, párr. 6.4; y *Boudjemai c. Argelia*, párr. 7.4.

⁷ Véanse las comunicaciones núm. 2019/2010, *Poplavny c. Bélgica*, dictamen aprobado el 5 de noviembre de 2015, párr. 6 del apéndice I; núm. 2030/2011, *Poliakov c. Belarús*, dictamen aprobado el 17 de julio de 2014, párr. 7.4; núm. 2202/2012, *Castañeda c. México*, dictamen aprobado el 18 de julio de 2013, párr. 6.8; núm. 1834/2008, *A. P. c. Ucrania*, decisión adoptada el 23 de julio de 2012, párr. 8.5; y núm. 1887/2009, *Peirano Basso c. el Uruguay*, dictamen aprobado el 19 de octubre de 2010, párr. 9.4.

humano⁸. En ausencia de las modificaciones recomendadas por el Comité, la Orden núm. 06-01 contribuye en el presente caso a la impunidad y no puede, por consiguiente, considerarse en su versión actual compatible con las disposiciones del Pacto⁹.

7.3 El Comité observa que el Estado parte no ha respondido a las alegaciones de la autora en cuanto al fondo, y recuerda su jurisprudencia según la cual la carga de la prueba no debe recaer exclusivamente en el autor de la comunicación, tanto más cuanto que el autor y el Estado parte no siempre gozan del mismo acceso a los elementos probatorios y que muchas veces el Estado parte es el único que dispone de la información necesaria¹⁰. De conformidad con el artículo 4, párrafo 2, del Protocolo Facultativo, 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 poder¹¹. Ante la falta de explicaciones aportadas por el Estado parte al respecto, conviene dar todo el crédito necesario a las alegaciones de la autora, siempre que estén suficientemente fundamentadas.

7.4 El Comité recuerda que, si bien la expresión “desaparición forzada” no aparece expresamente en ningún artículo del Pacto, se trata sin embargo de un particular conjunto de actos que representan una vulneración continuada de varios derechos consagrados por ese instrumento¹².

7.5 El Comité señala que el hijo de la autora fue visto por última vez tomando un autobús en la Place des Martyrs el 17 de enero de 1994 y que la autora y su familia no han vuelto a saber de él desde esa fecha. Asimismo, observa que en la comisaría de Oued Koriche, el agente A. Z. declaró al Fiscal del tribunal de Baïnem, de Argel, que había detenido a Brahim El Boathi y que había afirmado ante la autora haber detenido y ejecutado a su hijo. El Comité toma nota a su vez de las numerosas informaciones contradictorias en relación con la suerte corrida por Brahim El Boathi, entre ellas la decisión adoptada el 2 de mayo de 2000 de no emitir una declaración de desaparición, lo que sugiere que las autoridades argelinas lo seguían considerando vivo en aquella fecha. El Comité constata que el Estado parte no ha proporcionado información alguna que permita aclarar las informaciones contradictorias que facilitó a la autora sobre la suerte corrida por Brahim El Boathi, ni tampoco ha confirmado el lugar en el que fue detenido ni la fecha o las circunstancias de su eventual fallecimiento. Recuerda que, en el caso de las desapariciones forzadas, el hecho de privar a una persona de libertad y posteriormente negarse a reconocer esta privación de libertad u ocultar la suerte de la persona desaparecida equivale a sustraer a esta persona del amparo de la ley y constituye un riesgo constante y grave para su vida, del que el Estado es responsable¹³. Por otro lado, teniendo en cuenta las declaraciones del agente A. Z., así como los numerosos años transcurridos desde la desaparición de Brahim El Boathi, es muy probable, pese a la ausencia de cadáver, que este último fuera víctima de una ejecución sumaria por parte del agente A. Z. o que falleciera durante su detención. En el presente caso, el Comité dictamina que el Estado parte no ha proporcionado información alguna que demuestre que cumplió con su obligación de proteger la vida de Brahim El Boathi. Por consiguiente, concluye que el Estado parte no cumplió con su obligación de proteger la vida de Brahim El Boathi, en contravención de lo dispuesto en el artículo 6, párrafo 1, del Pacto.

7.6 El Comité reconoce el grado de sufrimiento que conlleva una detención sin contacto con el mundo exterior durante un período indefinido. Recuerda su observación general

⁸ Véanse *Sassene c. Argelia*, párr. 7.2; y *Ammari c. Argelia*, párr. 8.2.

⁹ Véase *Ammari c. Argelia*, párr. 8.2.

¹⁰ Véanse, entre otras, las comunicaciones *Ammari c. Argelia*, párr. 8.3; *Mezine c. Argelia*, párr. 8.3; núm. 1640/2007, *El Abani c. la Jamahiriya Árabe Libia*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2010, párr. 7.4; y *Djebrouni c. Argelia*, párr. 8.3.

¹¹ Véanse las comunicaciones *Mezine c. Argelia*, párr. 8.3; y núm. 1297/2004, *Medjnoune c. Argelia*, dictamen aprobado el 14 de julio de 2006, párr. 8.3.

¹² Véanse las comunicaciones núm. 2000/2010, *Katwal c. Nepal*, dictamen aprobado el 1 de abril de 2015, párr. 11.3; y núm. 2134/2012, *Serna y otros c. Colombia*, dictamen aprobado el 9 de julio de 2015, párr. 9.4.

¹³ Véanse las comunicaciones núm. 2117/2011, *Louddi c. Argelia*, dictamen aprobado el 30 de octubre de 2014, párr. 7.4; *Mezine c. Argelia*, párr. 8.4; y *Boudjemai c. Argelia*, párr. 8.4.

núm. 20 (1992) sobre la prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, en la que recomienda a los Estados partes que adopten medidas para prohibir la detención en régimen de incomunicación. Observa que la autora y la familia de Brahim El Boathi nunca recibieron la menor información sobre la suerte o el paradero de este último. El Comité estima por consiguiente que Brahim El Boathi, desaparecido el 17 de enero de 1994, y al que todavía se consideraba vivo el 2 de mayo de 2000, permaneció aparentemente detenido en régimen de incomunicación durante al menos ese lapso por las autoridades argelinas. A falta de toda aclaración del Estado parte, el Comité entiende que esta desaparición constituye una violación del artículo 7 del Pacto en lo que se refiere a Brahim El Boathi¹⁴.

7.7 Habida cuenta de lo que antecede, el Comité no examinará en forma separada la denuncia de incumplimiento del artículo 10 del Pacto¹⁵.

7.8 El Comité toma nota asimismo de la angustia y el sufrimiento que la desaparición de Brahim El Boathi causa a la autora y a su familia. Estima que de los hechos sometidos a su consideración se desprende una infracción del artículo 7, por sí solo y leído conjuntamente con el artículo 2, párrafo 3, del Pacto, por lo que a respecta a todos ellos¹⁶.

7.9 En cuanto a las reclamaciones que se refieren al artículo 9, el Comité toma nota de las alegaciones de la autora según las cuales Brahim El Boathi fue detenido de manera arbitraria, sin que mediara una orden de detención, no se formularon cargos contra él ni compareció ante una autoridad judicial ante la cual hubiera podido impugnar la legalidad de su privación de libertad. Dado que el Estado parte no aportó ningún tipo de información al respecto, el Comité considera que debe otorgarse el crédito debido a las alegaciones de la autora¹⁷. El Comité determina por consiguiente que ha habido una infracción del artículo 9 en lo que se refiere a Brahim El Boathi¹⁸.

7.10 En opinión del Comité, la sustracción deliberada de una persona del amparo de la ley constituye una denegación del derecho de esa persona al reconocimiento de su personalidad jurídica, en particular si los esfuerzos desplegados por los allegados de la víctima para ejercer su derecho a un recurso efectivo se han visto sistemáticamente obstaculizados¹⁹. En el presente caso, el Comité observa que el Estado parte no ha proporcionado ninguna explicación convincente sobre lo sucedido a Brahim El Boathi ni sobre su paradero, pese a las múltiples peticiones formuladas por la autora en este sentido. Así pues, concluye que la desaparición forzada de Brahim El Boathi desde hace más de 23 años lo ha sustraído al amparo de la ley y le ha privado del derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica, en contravención del artículo 16 del Pacto.

7.11 La autora invoca asimismo el artículo 2, párrafo 3, del Pacto, conforme al cual los Estados partes deben garantizar que toda persona pueda ejercer un recurso asequible, efectivo y ejecutorio para defender los derechos consagrados en el Pacto. El Comité reitera la importancia que atribuye a que los Estados partes instituyan mecanismos judiciales y administrativos apropiados para examinar las denuncias de violación de los derechos garantizados por el Pacto²⁰. Se remite a su observación general núm. 31 (2004) relativa a la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, en la que

¹⁴ Véanse las comunicaciones *Ammari c. Argelia*, párr. 8.5; *Mezine c. Argelia*, párr. 8.5; *Khirani c. Argelia*, párr. 7.5; *Djebrouni c. Argelia*, párr. 8.5; y la núm. 1295/2004, *El Alwani c. la Jamahiriya Árabe Libia*, dictamen aprobado el 11 de julio de 2007, párr. 6.5.

¹⁵ Véase *Ammari c. Argelia*, párr. 8.6.

¹⁶ Véanse las comunicaciones *Mezine c. Argelia*, párr. 8.6; *Khirani c. Argelia*, párr. 7.6; *Djebrouni c. Argelia*, párr. 8.6; *El Abani c. la Jamahiriya Árabe Libia*, párr. 7.5; y núm. 1422/2005, *El Hassy c. la Jamahiriya Árabe Libia*, dictamen aprobado el 24 de octubre de 2007, párr. 6.11.

¹⁷ Véase la comunicación núm. 2297/2013, *Chani c. Argelia*, dictamen aprobado el 11 de marzo de 2016, párr. 7.5.

¹⁸ Véanse, entre otras, *Mezine c. Argelia*, párr. 8.7; *Khirani c. Argelia*, párr. 7.7; y *Djebrouni c. Argelia*, párr. 8.7.

¹⁹ Véanse las comunicaciones núm. 2164/2012, *Basnet c. Nepal*, dictamen aprobado el 12 de julio de 2016, párr. 10.9; núm. 2038/2011, *Chhedulal Tharu y otros c. Nepal*, dictamen aprobado el 3 de julio de 2015, párr. 10.9; y *Serna y otros c. Colombia*, párr. 9.5.

²⁰ Véase la comunicación núm. 2132/2012, *Kerouane c. Argelia*, dictamen aprobado el 30 de octubre de 2014, párr. 7.11.

señala, en particular, que la falta de realización por un Estado parte de una investigación sobre presuntas violaciones podría en sí constituir una violación separada del Pacto. En el presente caso, la familia de Brahim El Boathi alertó de la desaparición de este a las autoridades competentes, en particular al Fiscal de la República del Tribunal de Argel, pero el Estado parte no llevó a cabo una investigación exhaustiva, rigurosa e imparcial sobre esta desaparición y la autora solo recibió informaciones vagas y contradictorias. Por otro lado, la imposibilidad legal de recurrir a una instancia judicial tras la promulgación de la Orden núm. 06-01 sobre la aplicación de la Carta por la Paz y la Reconciliación Nacional sigue privando a Brahim El Boathi, la autora y su familia de todo acceso a un recurso efectivo, ya que esta Orden prohíbe el recurso a la justicia para esclarecer los crímenes más graves, como las desapariciones forzadas (véase CCPR/C/DZA/CO/3, párr. 7). El Comité concluye que los hechos que tiene ante sí ponen de manifiesto una violación del artículo 2, párrafo 3, leído conjuntamente con los artículos 6, párrafo 1; 7; 9, y 16, respecto de Brahim El Boathi, y del artículo 2, párrafo 3, leído conjuntamente con el artículo 7, respecto de la autora y su familia.

8. El Comité de Derechos Humanos, actuando en virtud del artículo 5, párrafo 4, del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, dictamina que los hechos que tiene ante sí ponen de manifiesto una violación por el Estado parte de los artículos 6, párrafo 1; 7; 9, y 16 del Pacto, así como del artículo 2, párrafo 3, leído conjuntamente con los artículos 6, párrafo 1; 7; 9, y 16 respecto de Brahim El Boathi. Dictamina además una violación por el Estado parte del artículo 7, leído conjuntamente con el artículo 2, párrafo 3, respecto de la autora y su familia.

9. De conformidad con el artículo 2, párrafo 3 a), del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo. Ello exige que los Estados partes otorguen una reparación integral a las personas cuyos derechos reconocidos en el Pacto hayan sido vulnerados. En este caso, el Estado parte debe: a) llevar a cabo una investigación exhaustiva, rigurosa e imparcial sobre la desaparición de Brahim El Boathi y facilitar a la autora y a su familia información detallada sobre los resultados de la investigación; b) poner en libertad de manera inmediata a Brahim El Boathi, en caso de que siga recluido en régimen de incomunicación; c) entregar los restos de Brahim El Boathi a su familia, en el caso de que haya fallecido; d) encausar, enjuiciar y castigar a los responsables de las violaciones cometidas; e) indemnizar de manera adecuada a la autora por las vulneraciones sufridas, así como a Brahim El Boathi, si siguiera con vida; y f) ofrecer medidas de satisfacción apropiadas a la autora y a su familia. No obstante lo dispuesto en la Orden núm. 06-01, el Estado parte debe velar igualmente por que no se atente contra el derecho a un recurso efectivo de las víctimas de delitos como la tortura, las ejecuciones extrajudiciales y las desapariciones forzadas. Además, tiene la obligación de adoptar medidas para impedir que se cometan violaciones semejantes en el futuro. A tal efecto, el Comité considera que el Estado parte debe revisar su legislación con arreglo a la obligación que le incumbe en virtud del artículo 2, párrafo 2, y en particular volver a examinar la Orden núm. 06-01, a fin de que puedan ejercerse plenamente en el país los derechos consagrados en el Pacto.

10. Teniendo presente que, por haber llegado a ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte ha reconocido la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del 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 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 dictamen del Comité. Se pide asimismo al Estado parte que publique el presente dictamen y que le dé amplia difusión en los idiomas oficiales del Estado parte.