



Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Distr. reservada*
21 de mayo de 2010
Español
Original: inglés

Comité de Derechos Humanos

98º período de sesiones

8 a 26 de marzo de 2010

Decisión

Comunicación N° 1754/2008

<i>Presentada por:</i>	Sra. Edith Loth y sus herederos (representados por el abogado Sr. Thorsten Purps)
<i>Presunta víctima:</i>	Los autores
<i>Estado parte:</i>	Alemania
<i>Fecha de la comunicación:</i>	29 de mayo de 2007 (presentación inicial)
<i>Referencias:</i>	Decisión del Relator Especial con arreglo al artículo 97 del reglamento, transmitida al Estado parte el 23 de enero de 2008 (no se publicó como documento)
<i>Fecha de adopción de la decisión:</i>	23 de marzo de 2010
<i>Asunto:</i>	Obligación de ceder una parcela de terreno a las autoridades locales sin indemnización, en el contexto de la reunificación de Alemania
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Alcance y validez de la reserva formulada por el Estado parte al párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo
<i>Cuestión de fondo:</i>	Discriminación contra ciertas categorías de personas por motivo de sus bienes
<i>Artículo del Pacto:</i>	26
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	5, párrafo 2 a)
[Anexo]	

* Se divulga por decisión del Comité de Derechos Humanos.

Anexo

Decisión del Comité de Derechos Humanos de conformidad con el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos —98º período de sesiones—

respecto de la

Comunicación N° 1754/2008**

<i>Presentada por:</i>	Sra. Edith Loth y sus herederos (representados por el abogado Sr. Thorsten Purps)
<i>Presunta víctima:</i>	Los autores
<i>Estado parte:</i>	Alemania
<i>Fecha de la comunicación:</i>	29 de mayo de 2007 (presentación inicial)

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

Reunido el 23 de marzo de 2010,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1. La autora inicial de la comunicación era la Sra. Edith Loth, ciudadana alemana, que falleció el 16 de marzo de 2008. Los herederos de la autora, es decir, sus tres hijos, la Sra. Suzanne Loth, la Sra. Ingrid Loth y el Sr. Andreas Loth, decidieron mantener la comunicación presentada al Comité, dado que la supuesta violación los afectaba directamente. Los autores alegan ser víctimas de la violación por Alemania¹ del artículo 26

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

Se adjunta en el apéndice del presente documento el texto de un voto particular firmado por el Sr. Rafael Rivas Posada y el Sr. Fabián Omar Salvioli, miembros del Comité.

¹ El Pacto y el Protocolo Facultativo del Pacto entraron en vigor para Alemania el 17 de marzo de 1974 y el 25 de noviembre de 1993, respectivamente. Al ratificar el Protocolo Facultativo, el Estado parte formuló la siguiente reserva: "La República Federal de Alemania formula una reserva relativa al apartado a) del párrafo 2 del artículo 5 en el sentido de que la competencia del Comité no se aplicará a las comunicaciones: a) que ya hayan sido examinadas de conformidad con otro procedimiento de investigación o arreglo internacional, o b) en las que se alegue una violación de los derechos humanos que tenga su origen en acontecimientos ocurridos con anterioridad a la entrada en vigor del Protocolo Facultativo para la República Federal de Alemania, o c) en las que se alegue una violación del artículo 26 del [Pacto], en la medida en que la violación alegada se refiera a derechos distintos de los garantizados de conformidad con dicho Pacto".

del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Están representados por un abogado.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 En 1946, el tío de la fallecida recibió una parcela de terreno en el marco del plan de reforma agraria emprendido por la antigua República Democrática Alemana (RDA). De conformidad con los decretos de reforma agraria de 1945, las tierras adquiridas en el marco del plan sólo se podían transmitir a los herederos del nuevo propietario si éstos seguían utilizando la tierra con fines agrícolas. De no ser así, la tierra sería concedida a terceros o reingresada en el fondo de tierras de propiedad estatal por las autoridades de la RDA. El 29 de marzo de 1986, la fallecida heredó la parcela de terreno. En tiempos de la RDA y posteriormente, las tierras de la fallecida no se habían utilizado con fines agrícolas, sino como lugar de recreo para una comunidad de intereses con la que la fallecida había firmado un contrato.

2.2 El 6 de marzo de 1990, el Parlamento de la RDA aprobó una ley sobre los derechos de los propietarios de tierras redistribuidas en el marco del plan de reforma agraria, ley que entró en vigor el 16 de marzo de 1990. En ella se abolían todas las restricciones a la enajenación de las tierras adquiridas en virtud de la reforma agraria de 1945. El 3 de octubre de 1990, a raíz de la reunificación de Alemania, la Ley de 6 de marzo de 1990 pasó a formar parte integrante del ordenamiento jurídico de la República Federal de Alemania (RFA). En esa misma fecha entró en vigor el nuevo texto del párrafo 1 de la sección 2 del artículo 233 de la Ley de introducción del Código Civil, que confirmaba la condición jurídica de propiedad de la tierra existente en el plan de reforma agraria del momento.

2.3 El 14 de julio de 1992, el Parlamento de la RFA promulgó una nueva enmienda de la misma ley. El nuevo párrafo 3 de la sección 12 del artículo 233 dispone que las únicas personas que pueden heredar tierras adquiridas en virtud del plan de reforma agraria son las que el 15 de marzo de 1990 desplegaban actividades agrícolas o trabajaban en los sectores de la explotación forestal o la industria alimentaria de la RDA o habían desplegado actividad en alguno de los sectores mencionados durante los diez años anteriores. De no ser así, la propiedad de las tierras de que se tratara revertiría sin derecho a indemnización a las autoridades fiscales de la región alemana (*Länder*) en que estuvieran situadas. La idea de las autoridades en la RFA era "restablecer" la situación "como debería haber sido" si las autoridades de la RDA hubieran aplicado debidamente su propia ley con anterioridad al 15 de marzo de 1990.

2.4 Sobre la base de la Ley de introducción del Código Civil enmendada, el 28 de julio de 1995 y con referencia al hecho de que la fallecida no había utilizado la tierra para fines agrícolas, las autoridades pidieron a la fallecida que cediera ese bien sin derecho a indemnización. El 16 de julio de 1997, el Tribunal de Distrito de Francfort en Oder ordenó a la fallecida que entregara su bien. El 10 de junio de 1998, el Tribunal de Apelación de Brandeburgo desestimó el recurso de apelación de la fallecida contra la decisión de 16 de julio de 1997. El 15 de julio de 1999, el Tribunal Supremo Federal desestimó su recurso de apelación contra la decisión de 10 de junio de 1998. Por último, el 25 de octubre de 2000, el Tribunal Constitucional Federal desestimó el recurso de apelación de la fallecida por considerar que no se habían vulnerado sus derechos fundamentales.

2.5 La fallecida llevó el caso ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, alegando que la obligación de entregar sus tierras a las autoridades fiscales sin indemnización infringía su derecho al goce pacífico de sus posesiones, garantizado por el artículo 1 del Protocolo Nº 1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (el Convenio Europeo), así como su derecho a no ser discriminada, en virtud del artículo 14 del Convenio Europeo, tomado en conjunción con el artículo 1 del Protocolo Nº 1.

2.6 La fallecida adujo, en particular, que había sido discriminada en comparación con tres categorías de personas: los propietarios de tierras adquiridas en el marco de la reforma agraria que habían adquirido sus bienes como nuevos agricultores y seguían con vida el 15 de marzo de 1990; los propietarios de tierras que las habían adquirido *inter vivos* antes del 15 de marzo de 1990; y, por último, las personas que habían heredado las tierras entre el 16 de marzo de 1990 y el 2 de octubre de 1990.

2.7 El 22 de enero de 2004, el Tribunal Europeo dictó un fallo en que declaraba unánimemente que había habido violación del artículo 1 del Protocolo N° 1 y que no era necesario examinar la queja de la solicitante con arreglo al artículo 14 del Convenio tomado en conjunción con el artículo 1 del Protocolo N° 1².

2.8 El 14 de junio de 2004, a petición del Gobierno de Alemania y de conformidad con el artículo 43 del Convenio y el artículo 73 del reglamento del Tribunal, el caso se remitió a la Gran Sala. El 30 de junio de 2005, la Gran Sala dictaminó que no se había vulnerado el artículo 1 del Protocolo N° 1 ni el artículo 14 del Convenio tomado en conjunción con el artículo 1 del Protocolo N° 1. El Tribunal llegó a la conclusión de que, en el contexto particular de la reunificación de Alemania, habiendo tenido en cuenta, tanto la incertidumbre de la posición legal de los herederos en la Ley de 6 de marzo de 1990 como los fines de justicia social invocados por las autoridades alemanas, la falta de indemnización no alteraba el "equilibrio justo" que debía alcanzarse entre la protección de bienes y las exigencias del interés general.

La denuncia

3.1 Los autores alegan que se vulneraron los derechos que amparaban a la fallecida en virtud del artículo 26 del Pacto, dado que sus bienes fueron confiscados, junto con los de 70.000 otras personas, los llamados "herederos de nuevos colonos", sin recibir indemnización alguna del Estado parte. Afirman que la fallecida, como una de los "herederos de nuevos colonos", fue discriminada en comparación con las personas que pertenecían a un grupo semejante, los llamados "adquirentes de Modrow"³. Señalan que, mientras que se obligó a la fallecida a entregar sus bienes sin indemnización, el derecho de los "adquirentes de Modrow" a sus bienes estaba totalmente protegido por las distintas leyes promulgadas en ese mismo período. Basan la comparabilidad de los dos grupos de personas, los "herederos de nuevos colonos" y los "adquirentes de Modrow", en el hecho de que las leyes aplicables a uno y otro grupo en relación con sus derechos de propiedad fueron aprobadas con un día de diferencia, a saber, el día 6 y el día 7 de marzo de 1990, respectivamente.

3.2 Los autores afirman que la reserva de Alemania al párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo no es aplicable al presente caso, puesto que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en su decisión de 30 de junio de 2005, no examinó el "mismo asunto", en el sentido de la reserva del Estado parte. Alegan que el caso presentado al Tribunal Europeo se centraba en la violación del derecho de la fallecida a la propiedad, de conformidad con el artículo 1 del Protocolo N° 1. Además, la fallecida afirmaba que había sido discriminada, en virtud del artículo 14 del Convenio, en conjunción con el artículo 1

² Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso *Jahn y otros c. Alemania* (demandas Nos. 46720/99, 72203/01 y 72552/01).

³ El 7 de marzo de 1990, el Parlamento de la RDA aprobó la Ley de venta de edificios de propiedad estatal, que entró en vigor el 19 de marzo de 1990. La ley permitía a los particulares, los "adquirentes de Modrow", adquirir edificios y parcelas de propiedad estatal a precios muy reducidos. La fallecida no formaba parte de ese grupo. El 21 de septiembre de 1994, el Parlamento de la RFA aprobó la Ley de solución de cuestiones de propiedad compartida, que permitió a los "adquirentes de Modrow" readquirir parcelas de terreno por la mitad de su valor corriente de mercado, en caso de que tuvieran que retransferirlas a los anteriores propietarios por diferentes motivos.

del Protocolo N° 1, en comparación con las tres categorías de herederos de nuevos colonos mencionadas en la sección 12 del artículo 233 de la Ley de introducción del Código Civil. Sin embargo, en la presente denuncia al Comité, los autores recalcan que no pretenden establecer una violación de los derechos de propiedad de la fallecida sino una vulneración del derecho que la amparaba en virtud del artículo 26 del Pacto. A diferencia del artículo 14 del Convenio Europeo, el artículo 26 es una disposición autónoma, que se puede invocar independientemente de los demás derechos del Pacto y que ofrece una protección más amplia que el artículo 14 del Convenio Europeo. Los autores argumentan que el Tribunal Europeo sólo examinó el presunto trato discriminatorio de la fallecida respecto de otros "herederos de nuevos colonos" y no la alegación de discriminación en comparación con los "adquirentes de Modrow".

3.3 Los autores también alegan que la reserva que formuló Alemania al párrafo 2 a) del artículo 5 en relación con la competencia del Comité *ratione temporis* no es pertinente, puesto que los hechos en cuestión se produjeron después del 25 de noviembre de 1993, fecha de entrada en vigor del Protocolo Facultativo para el Estado parte. Se trata de las disposiciones jurídicas que figuran en la Ley de solución de cuestiones de propiedad compartida, de 21 de septiembre de 1994, y la Ley de conservación de la modernización de los espacios de vida, de 23 de junio de 1997, que constituyen la base del trato preferencial concedido a los "adquirentes de Modrow".

3.4 Los autores afirman también que la reserva de Alemania al artículo 26 del Pacto no es válida, porque es especialmente amplia y limita desproporcionadamente el campo de acción del Comité. Esa reserva es incompatible con el objeto y el propósito del Protocolo Facultativo, cuando no del propio Pacto, porque su fin es limitar las obligaciones del Estado parte derivadas del artículo 26 de una forma incompatible con la interpretación del Comité de esa disposición como un derecho autónomo. Alegan que no se puede formular ninguna reserva a una obligación sustantiva derivada del Pacto acogiendo al Protocolo Facultativo⁴. Recuerdan que, en sus observaciones finales sobre el cuarto informe periódico de Alemania, el Comité lamentó esta reserva del Estado parte. Además, declaran que el Estado parte no tiene un interés legítimo en mantener su reserva después de haber firmado el Protocolo N° 12 del Convenio Europeo⁵, que contiene una prohibición general de la discriminación. Los autores concluyen que, al no ser válida la reserva, nada impide al Comité examinar su reclamación en virtud del artículo 26.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 El 27 de marzo de 2008, el Estado parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad de la comunicación y argumentó que, sobre la base de la reserva de Alemania, la comunicación es inadmisibile *ratione materiae* por haber sido examinado anteriormente el "mismo asunto" por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

4.2 El Estado parte observa que el Tribunal Europeo ha examinado el "mismo asunto", puesto que el asunto se refería a la misma reclamación basada en hechos semejantes. Como en la presente comunicación, la fallecida solicitó al Tribunal Europeo que concluyera que

⁴ Hacen referencia a la Observación general N° 24 del Comité (Comité de Derechos Humanos, 52° período de sesiones (1994), Observación general N° 24: Cuestiones relacionadas con las reservas formuladas con ocasión de la ratificación del Pacto o de sus Protocolos Facultativos, o de la adhesión a ellos, o en relación con las declaraciones hechas de conformidad con el artículo 41 del Pacto, párr. 13), así como a su jurisprudencia en *Kennedy c. Trinidad y Tabago*, comunicación N° 845/1998, párr. 6, y al párrafo 1 d) del artículo 2 y el artículo 19 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados.

⁵ Alemania firmó el Protocolo N° 12 del Convenio Europeo el 4 de noviembre de 2000 pero no lo ha ratificado hasta la fecha. Véase la Oficina de los Tratados del Consejo de Europa: <http://conventions.coe.int> (sitio consultado el 22 de diciembre de 2003).

había sido víctima de discriminación porque el grupo de personas a que pertenecía fue desposeído de sus bienes sin indemnización y sin ninguna razón objetiva, a diferencia de otros grupos de propietarios. Señala que el Tribunal Europeo examinó minuciosa y exhaustivamente la reclamación de la fallecida y recuerda la conclusión del Tribunal de que no hubo discriminación, dado que las disposiciones de la ley en cuestión tenían de hecho una base adecuada y razonable. El Estado parte argumenta que el examen por el Comité en virtud del artículo 26 del Pacto conduciría a la misma conclusión, habida cuenta de que, sobre la base de la reserva de Alemania, la protección que brinda el artículo 26 no es de mayor alcance que la que brinda el artículo 14 del Convenio Europeo. A ese respecto, el Estado parte se refiere a la decisión de inadmisibilidad en *Rogl c. Alemania*⁶ y observa que los autores no han fundamentado su reclamación en la diferencia de alcance de la protección que ofrecen el artículo 26 del Pacto y el artículo 14 del Convenio.

4.3 El Estado parte afirma que la reserva de Alemania tiene por objeto prevenir la duplicación de procedimientos de control internacionales, la adopción de decisiones discrepantes en el marco de esos procedimientos y la búsqueda por los demandantes del foro más favorable a sus pretensiones.

4.4 Observa que el nuevo grupo de comparación, los "adquirentes de Modrow", a que hacen referencia los autores en la presente comunicación nunca se mencionó anteriormente. Como los autores no presentaron ese argumento ante los tribunales en el plano nacional, el Estado parte considera pues que la comunicación es también inadmisibile por no haberse agotado los recursos internos.

4.5 El Estado parte afirma que la comunicación es inadmisibile *ratione temporis* con arreglo a su reserva al párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo. El origen de la presunta violación es la Ley de 14 de julio de 1992, que introdujo el nuevo párrafo 3 en la sección 12 del artículo 233 de la Ley de introducción del Código Civil de 1992. Arguye que la pretensión de los autores de que hubo discriminación como resultado de las leyes de 1994 y 1997 es infundada y sólo sirve para eludir la reserva.

4.6 Por último, el Estado parte observa que su reserva en relación con el artículo 26 es válida y debe ser respetada en virtud del derecho internacional, como ha reconocido el Comité de Derechos Humanos⁷. Por consiguiente, el Comité tiene vedado examinar esta reclamación, puesto que se basa únicamente en el artículo 26.

Comentarios de los autores

5.1 El 14 de mayo de 2008, los autores reiteran sus anteriores reclamaciones.

5.2 Sobre la cuestión de que el "mismo asunto" ha sido examinado por el Tribunal Europeo, los autores aducen que el alcance de la protección que brindan el artículo 14 del Convenio Europeo y el artículo 26 del Pacto es diferente, como lo es su jurisprudencia. Recalcan que su reclamación independiente sobre un caso de discriminación no ha sido ni podría haber sido examinada por el Tribunal Europeo, de conformidad con la jurisprudencia establecida del Comité⁸. Por consiguiente, el Comité no tiene vedado examinar esas reclamaciones sobre la base de la reserva del Estado parte.

5.3 Los autores aducen que la cuestión de la discriminación se planteó ante las autoridades judiciales internas, de modo que se han agotado las vías de recurso. La demanda constitucional de la fallecida incluía la alegación de violación del artículo 14 (protección de los bienes) y el artículo 3 (derecho básico a la igualdad/no discriminación)

⁶ Comunicación N° 808/1998.

⁷ Observaciones finales al quinto informe periódico del Gobierno de la República Federal de Alemania (2004).

⁸ Los autores hacen referencia a la comunicación N° 965/2000, *Karakurt c. Austria*, párr. 7.4.

de la Constitución del Estado parte, en particular respecto del grupo de los "adquirentes de Modrow", con que se comparaba.

5.4 En lo que concierne al argumento del Estado parte de que el origen de la presunta violación es la Ley de 1992, los autores alegan que la vulneración de un derecho no se hace efectiva hasta que la base legal general se concreta e individualiza en el caso de una persona mediante un acto jurídico administrativo o judicial. Alegan que los derechos de la fallecida no se habían violado hasta la reclamación formulada en 1995 contra ella, las subsiguientes decisiones judiciales y los demás actos jurídicos que constituyeron la base del trato discriminatorio (Leyes de 1994 y 1997).

Deliberaciones del Comité

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

6.2 El Comité observa que el Estado parte ha hecho valer su reserva respecto del párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, según la cual el Comité tendría vedado examinar comunicaciones que "ya hayan sido examinadas de conformidad con otro procedimiento de investigación o arreglo internacional". El Comité tiene que evaluar si el "mismo asunto" se ha examinado en efecto en el procedimiento instruido por el Tribunal Europeo.

6.3 El Comité recuerda su jurisprudencia, según la cual, en el sentido del párrafo 2 a) del artículo 5, se debe entender que el "mismo asunto" corresponde a los mismos autores, los mismos hechos y los mismos derechos esenciales⁹. Observa que la demanda N° 72552/01 fue presentada al Tribunal Europeo por el mismo autor, estaba basada en los mismos hechos y guardaba relación con el derecho de no discriminación por idénticas razones.

6.4 El Comité recuerda también que el derecho independiente a la igualdad y la no discriminación, reconocido en el artículo 26 del Pacto brinda una mayor protección que el derecho accesorio a la no discriminación, contemplado en el artículo 14 del Convenio Europeo¹⁰, que debe ser invocado conjuntamente con otro derecho protegido por el Convenio o sus Protocolos pertinentes. Sin embargo, el Comité observa que los autores afirman haber sido ampliamente discriminados sobre la base del título de propiedad de la fallecida. También observa que el Tribunal Europeo buscó determinar si la fallecida fue discriminada en relación con el goce de sus bienes. Para ello, el Tribunal examinó y evaluó el trato dispensado por el legislador en lo que atañe a su título de propiedad y lo comparó con el trato dado a otras categorías de "herederos de nuevos colonos". El hecho de que el Tribunal no evaluara si la fallecida fue discriminada o no en comparación con una categoría de propietarios de bienes totalmente separada, los "adquirentes de Modrow", que no guardaba ninguna relación con la fallecida, no quita que la misma cuestión sustantiva fue examinada por el Tribunal. Por consiguiente, el Comité concluye que el "mismo asunto" ha sido examinado por el Tribunal Europeo, en el sentido de la reserva del Estado parte. De ello se sigue que el Comité no puede examinar la presente comunicación en virtud de la reserva del Estado parte al párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

6.5 En esas circunstancias, el Comité no necesita examinar la permisibilidad ni la aplicabilidad de las demás disposiciones que figuran en la reserva del Estado parte al Protocolo Facultativo.

⁹ Véase la comunicación N° 998/2001, *Althammer c. Austria*, párr. 8.4.

¹⁰ Véase la comunicación N° 998/2001, *Althammer c. Austria*, párr. 8.4.

7. Por lo tanto, el Comité de Derechos Humanos decide:
- a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud del apartado a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo;
 - b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y de los autores.

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

Apéndice

Voto particular disidente de los Sres. Rafael Rivas Posada y Fabián Omar Salvioli, miembros del Comité

El Comité, al examinar la comunicación *Loth c. Alemania*, decidió declararla inadmisibile en virtud del apartado a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. Justificó su decisión con una interpretación errónea, en nuestro concepto, de la disposición mencionada, reiterando su repetida jurisprudencia, en el sentido de que la causal de inadmisibilidad se presenta cuando otra instancia internacional ha examinado ya el mismo asunto y ha declarado inadmisibile la misma reclamación. En este caso el Tribunal Europeo de Derechos Humanos había examinado el mismo asunto y había concluido en su inadmisibilidad, lo cual ha sido aducido por el Estado parte para solicitar la aplicación de su reserva respecto al párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, que rechaza la competencia del Comité cuando el mismo asunto ya ha sido examinado por otra instancia internacional.

Creemos que el texto y el espíritu del párrafo mencionado es claro en el sentido de que consagra como causal de inadmisibilidad únicamente el hecho de que el asunto esté siendo examinado por otra instancia internacional en el momento en que el Comité aborda su conocimiento. Es decir, que el asunto esté bajo estudio actualmente por la instancia internacional diferente del Comité, y no que haya sido decidido en el pasado. El lenguaje de las versiones inglesa y francesa del párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo no da cabida a ninguna duda por su claridad. El texto inglés señala como causal de inadmisibilidad el hecho de que "*the same matter is not being examined under another procedure of international investigation or settlement*" (el subrayado es nuestro), y el texto francés dice al respecto "*la même question n'est pas déjà en cours d'examen devant une autre instance internationale d'enquête ou de règlement*" (el subrayado es nuestro). Es cierto que en la versión española se cometió un error de traducción, al hablar de inadmisibilidad cuando el mismo asunto ha sido sometido ya a otro procedimiento internacional, abriendo la posibilidad, que ha sido aprovechada por algunos Estados, de interpretar la causal de inadmisibilidad como si se refiriera al solo sometimiento en el pasado del mismo asunto, y no, como es lo correcto, a su examen actual por la otra instancia internacional. Ante este error de traducción, el Comité ha repetidamente decidido que las versiones inglesa y francesa deben primar sobre el equívoco texto español, y ha exigido que haya habido examen por parte de la otra instancia internacional, pero ha aceptado que ese examen pueda haberse producido en el pasado, en contradicción con el inequívoco texto del párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

Por las razones expuestas consideramos que el Comité ha debido declarar admisible la comunicación *Loth c. Alemania*, sin prejuzgar sobre la pretendida violación del artículo 26 del Pacto por el Estado parte.

(Firmado) Rafael Rivas Posada

(Firmado) Fabián Omar Salvioli

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