Naciones Unidas CCPR/C/111/D/2009/2010

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Distr. general
4 de septiembre de 2014
Español
Original: inglés

Comité de Derechos Humanos

Comunicación Nº 2009/2010

Dictamen aprobado por el Comité en su 111º período de sesiones (7 a 25 de julio de 2014)

Presentada por:	Timur Ilyasov (representado por la abogada Anara Ibrayeva)
Presunta víctima:	El autor
Estado parte:	Kazajstán
Fecha de la comunicación:	21 de julio de 2010 (presentación inicial)
Referencias:	Decisión del Relator Especial con arreglo al artículo 97 del reglamento, transmitida al Estado parte el 1 de diciembre de 2010 (no se publicó como documento)
Fecha de aprobación del dictamen:	23 de julio de 2014
Asunto:	Denegación de entrada al autor en el territorio del Estado parte, por considerársele una amenaza para la seguridad nacional
Cuestiones de fondo:	Protección jurídica efectiva, libertad de circulación y de elección del lugar de residencia, derecho a un juicio imparcial, derecho a obtener información, derecho a la familia y derecho a la no discriminación
Cuestiones de procedimiento:	No agotamiento de los recursos, inadmisibilidad de la invocación de las disposiciones del Pacto, *ratione temporis*
Artículos del Pacto:	2, párr. 3 a); 12; 14, párrs. 1, 2 y 3 a); 19, párr. 2; 23; y 26
Artículos del Protocolo Facultativo:	3; y 5, párr. 2 b)

GE.14-15531 (S) 230914 260914
1415531

Se ruega reciclar

Anexo

Dictamen del Comité de Derechos Humanos a tenor del artículo 5, párrafo 4, del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (111º período de sesiones)

respecto de la

Comunicación Nº 2009/2010*

Presentada por:	Timur Ilyasov (representado por la abogada Anara Ibrayeva)
Presunta víctima:	El autor
Estado parte:	Kazajstán
Fecha de la comunicación:	21 de julio de 2010 (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 julio de 2014,

Habiendo concluido el examen de la comunicación Nº 2009/2010, presentada al Comité de Derechos Humanos por el Sr. Timur Ilyasov 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 el autor de la comunicación y el Estado parte,

Aprueba el siguiente:

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

1. El autor de la comunicación es Timur Ilyasov, nacional de la Federación de Rusia, de etnia chechena y nacido en 1971. Afirma ser víctima de violaciones, por parte de

* Participaron en el examen de la presente comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Yadh Ben Achour, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Cornelis Flinterman, Sr. Yuji Iwasawa, Sr. Walter Kälin, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. Gerald L. Neuman, Sir Nigel Rodley, Sr. Víctor Manuel Rodríguez Rescia, Sr. Fabián Omar Salvioli, Sr. Dheerujlall Seetulsingh, Sra. Anja Seibert-Fohr, Sr. Yuval Shany, Sr. Konstantine Vardzelashvili, Sra. Margo Waterval y Sr. Andrei Paul Zlătescu.
Se adjunta en el apéndice del presente documento el texto de un voto particular conjunto (concurrente) firmado por el Sr. Gerald L. Neuman, el Sr. Yuji Iwasawa y el Sr. Walter Kälin, miembros del Comité.
Se adjunta en el apéndice del presente documento el texto de un voto particular firmado por la Sra. Anja Seibert-Fohr, miembro del Comité.
Se adjunta en el apéndice del presente documento el texto de un voto particular firmado por el Sr. Yuval Shany, miembro del Comité.

Kazajstán, de los derechos que le confieren el artículo 2, párrafo 3 a); el artículo 12; el artículo 14, párrafos 1, 2 y 3 a); el artículo 19, párrafo 2; el artículo 23; y el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos[1]. El Comité observa que los hechos expuestos por el autor en relación con el artículo 23 también parecen plantear cuestiones en virtud del artículo 17 del Pacto. El autor está representado por una abogada.

Los hechos expuestos por el autor

2.1 El autor llegó a Kazajstán por primera vez en 1994 y desde entonces había vivido allí, en un principio con permisos de residencia temporal y desde 2000 con un permiso de residencia permanente. El 25 de febrero de 2003 se casó con una nacional de Kazajstán y el 10 de junio de 2003 la pareja tuvo un hijo, también de nacionalidad kazaja.

2.2 El 14 de febrero de 2008, el autor se desplazó con su hijo a la Federación de Rusia para visitar a sus padres. Cuando trató de regresar el 24 de agosto de 2008, miembros del servicio de fronteras del Comité de Seguridad Nacional de Kazajstán situados en el puesto de control del aeropuerto de Aktau le denegaron la entrada en el país, sin ofrecerle explicaciones. La esposa del autor tuvo que desplazarse más de 1.000 kilómetros para recoger a su hijo, que a partir de entonces permaneció con ella en Kazajstán. Posteriormente la policía fronteriza informó al autor de que se había prohibido su entrada en Kazajstán.

2.3 La esposa del autor pidió ayuda a la Oficina Internacional de Derechos Humanos y Estado de Derecho de Kazajstán, que solicitó por escrito al Comité de Seguridad Nacional explicaciones sobre los motivos de que se denegara al autor la entrada en el país. El 23 de septiembre de 2008 recibieron una respuesta del Jefe Adjunto del Comité de Seguridad Nacional en la que se señalaba que la entrada del autor en el país se había prohibido en virtud del artículo 22 de la Ley de Migración, de 13 de diciembre de 1997, para proteger la seguridad del Estado.

2.4 El 17 de noviembre de 2008, la Oficina Internacional de Derechos Humanos y Estado de Derecho de Kazajstán, en nombre del autor, denunció ante el Tribunal Municipal de Astana la prohibición de entrada en Kazajstán impuesta a aquel. El 21 de noviembre de 2008 el tribunal desestimó la denuncia, alegando que el representante de la Oficina Internacional de Derechos Humanos y Estado de Derecho de Kazajstán no contaba con la autorización necesaria del autor para presentarla. La Oficina Internacional de Derechos Humanos y Estado de Derecho de Kazajstán recurrió esta decisión ante el Tribunal Regional de Sarsk, que admitió el recurso y, el 13 de enero de 2009, devolvió la causa al Tribunal Municipal de Astana. El 27 de febrero de 2009, la Oficina Internacional de Derechos Humanos y Estado de Derecho de Kazajstán complementó la denuncia, alegando específicamente que se habían violado el derecho del autor a recibir información sobre las razones de la prohibición de entrada en el país, su libertad de circulación y de elección del lugar de residencia, su derecho al matrimonio y a la familia y su derecho a la presunción de inocencia.

2.5 El 2 de marzo de 2009, el Tribunal Municipal de Astana desestimó la denuncia, afirmando que la actuación de las autoridades que se denunciaba se ajustaba a lo dispuesto en la ley, que el Comité de Seguridad Nacional había actuado en el marco de las competencias que le confería la ley y que no se habían vulnerado los derechos del autor. El tribunal se remitió al artículo 5, párrafo 2, de la Ley de Órganos de Seguridad Nacional con arreglo al cual los derechos de los ciudadanos pueden limitarse en interés de la seguridad nacional, y alegó que, en el caso del autor, esta limitación se sustentaba en su presunta participación en actividades ilícitas en la Federación de Rusia, sin proporcionar más detalles.

[1] El Protocolo Facultativo entró en vigor para Kazajstán el 30 de septiembre de 2009.

2.6 Dado que la prohibición de entrada en el país se basaba en información de carácter reservado que las autoridades de la Federación de Rusia habían proporcionado al Comité de Seguridad Nacional en mayo de 2007, el 4 de marzo de 2009 la Oficina Internacional de Derechos Humanos y Estado de Derecho de Kazajstán pidió a dicho Comité que desclasificara esa información y que se la facilitara al autor. El Comité de Seguridad Nacional respondió que "[…] la información sobre Timur Ilyasov facilitada por las autoridades competentes de la Federación de Rusia se considera 'secreta' en virtud de los actos jurídicos normativos de dicha Federación"[2].

2.7 El 16 de marzo de 2009, la Oficina Internacional de Derechos Humanos y Estado de Derecho de Kazajstán recurrió la decisión del Tribunal Municipal de Astana ante el Tribunal Regional de Sarsk, que el 21 abril de 2009 desestimó el recurso y confirmó la decisión pronunciada en primera instancia. El 18 de mayo de 2009, la Oficina Internacional de Derechos Humanos y Estado de Derecho de Kazajstán interpuso ante la junta de recursos de revisión del Tribunal Regional de Sarsk un recurso de revisión (control de las garantías procesales), el cual fue desestimado el 11 de junio de 2009. La Oficina Internacional de Derechos Humanos y Estado de Derecho de Kazajstán trató de interponer sendos recursos de revisión ante la Fiscalía General de Kazajstán (el 16 de julio de 2009) y ante el Tribunal Supremo (el 11 de septiembre de 2009) recursos que fueron también desestimados (el 16 de agosto de 2009 y el 15 de octubre de 2009, respectivamente). El autor sostiene que ha agotado todos los recursos internos disponibles y efectivos.

La denuncia

3.1 El autor afirma ser víctima de violaciones, por parte de Kazajstán, de los derechos que le confieren el artículo 2, párrafo 3 a); el artículo 12; el artículo 14, párrafos 1, 2 y 3; el artículo 19, párrafo 2; el artículo 23; y el artículo 26 del Pacto.

3.2 Sostiene que no tuvo acceso a ningún medio efectivo de protección judicial, puesto que ninguna de las instancias judiciales a las que se dirigió examinó su causa en cuanto al fondo, lo cual contraviene el artículo 2, párrafo 3 a) del Pacto. Sostiene además que todos los jueces son designados por el Presidente de Kazajstán, lo que pone de manifiesto la dependencia del poder judicial respecto del ejecutivo.

3.3 Asimismo, el autor sostiene que nunca violó las normas sobre la residencia en Kazajstán y que no se había emitido ninguna resolución judicial que prohibiera su estancia en ese territorio. Sostiene que el Estado parte ha violado su derecho a la libre circulación y a elegir su lugar de residencia al prohibirle, de manera arbitraria, entrar en el país alegando como pretexto la protección de la seguridad del Estado, sin especificar qué acto reglamentario violó el autor o qué delito cometió, lo cual contraviene el artículo 12 del Pacto. El autor sostiene que todo ello supone una violación continuada de sus derechos, puesto que, a pesar de que la prohibición se impuso en 2008, en el momento de presentarse esta comunicación todavía no se le había permitido entrar en territorio kazajo. El autor se remite a la observación general Nº 27 del Comité y sostiene que las autoridades utilizaron una norma legislativa de carácter general para prohibir su entrada en el país, sin demostrar la necesidad de semejante prohibición en una sociedad democrática. También mantiene que no queda claro exactamente qué intereses se están protegiendo con esa prohibición, y que la limitación de sus derechos es desproporcionada con respecto a los intereses protegidos.

3.4 El autor afirma que ningún tribunal examinó de manera imparcial su denuncia, lo cual contraviene el artículo 14, párrafos 1 y 3 a), del Pacto, por las razones siguientes: el poder ejecutivo desempeña un papel dominante en el sistema judicial y ejerce una gran

[2] Carta del Comité de Seguridad Nacional de marzo de 2009, identificada con el Nº 3/3-1836 y firmada por un Jefe Adjunto de Departamento de dicho Comité. Traducción facilitada por el autor.

influencia en el proceso de nombramiento de los jueces; la independencia de los jueces se ve socavada por el papel dominante de la fiscalía durante todo el proceso judicial. El autor sostiene que durante el procedimiento judicial relativo a su causa no se aseguraron ni la imparcialidad ni la publicidad, dado que: la vista en primera instancia se produjo "a puerta cerrada" para preservar la confidencialidad del material de la causa; el juez que entendió en el asunto no permitió grabar en audio algunas partes de la causa; durante el procedimiento en segunda instancia el tribunal también celebró la vista a puerta cerrada, pero permitió a un miembro del Comité de Seguridad Nacional permanecer en la sala; y parte del material presentado por el Comité de Seguridad Nacional se "borró" con tachones, lo que impidió a la abogada del autor preparar adecuadamente la defensa.

3.5 El autor sostiene que se ha violado su derecho a obtener información puesto que, cuando se le negó la entrada al país, no se le dio ninguna explicación sobre los motivos de dicha prohibición. Afirma que los posteriores intentos de obtener esa información también han sido infructuosos, ya que en las cartas del Comité de Seguridad Nacional solo se indicaba que la prohibición se había impuesto en interés de la seguridad nacional. Ni siquiera durante el proceso judicial pudo obtener información sobre las actividades ilegales de que se le acusaba, puesto que se negó a su abogada acceso al material "de carácter reservado" de la causa, en contravención del artículo 20 de la Constitución de Kazajstán, el artículo 20 de la Ley sobre el Procedimiento para Examinar Recursos de Personas Físicas y Jurídicas y el artículo 19 del Pacto. La contravención sigue existiendo.

3.6 El autor sostiene que la prohibición de entrar en Kazajstán violó su derecho a la vida familiar amparado por el artículo 23 del Pacto, puesto que pone en peligro su vida de familia al impedirle vivir con su esposa y su hijo. La contravención sigue existiendo.

3.7 El autor sostiene que se le denegó la entrada en el país por ser de etnia chechena. Su lugar de residencia en la Federación de Rusia era la ciudad de Grozny, en la República de Chechenia, y existía en torno a él una sospecha no especificada de que participaba en actividades terroristas. El autor sostiene que fue víctima de discriminación por su procedencia étnica, puesto que se le negó el derecho a vivir con su familia en el país debido a su origen étnico, lo cual contraviene el artículo 26 del Pacto.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 2 de febrero de 2011, el Estado parte informó de que había creado un "Grupo de Trabajo Especial" integrado por representantes de la Fiscalía General, el Ministerio de Relaciones Exteriores y otras autoridades competentes para examinar las denuncias presentadas al Comité de Derechos Humanos contra Kazajstán y responder a ellas "de manera adecuada".

4.2 El 6 de mayo de 2011, el Estado parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad y el fondo de la comunicación.

4.3 El Estado parte sostiene que, en mayo de 2008, su Comité de Seguridad Nacional decidió denegar al autor la entrada en su territorio sobre la base de información de carácter reservado proporcionada por la Federación de Rusia. Señala que sus obligaciones internacionales le impiden revelar esa información a terceros sin el consentimiento por escrito de la Federación de Rusia. El Estado parte sostiene, además, que el autor no señaló si se había dirigido a las autoridades de la Federación de Rusia para solicitar acceso a esa información. Observa que el autor no hizo uso de los recursos judiciales disponibles en la Federación de Rusia, lo cual podría haber servido de fundamento para pedir que se revisara la decisión de las autoridades kazajas de denegar la entrada del autor en territorio kazajo, al disponerse de información nueva.

4.4 El Estado parte sostiene además que el autor no ha agotado los recursos internos de Kazajstán en la medida en que no recurrió ante los tribunales la decisión de declarar el carácter reservado de los documentos y la denegación de la autorización para acceder a ellos, de conformidad con el artículo 30, párrafo 3, de la Ley de Secretos de Estado.

4.5 El Estado parte sostiene, asimismo, que, el 14 de marzo de 2011 se informó al Comité de Seguridad Nacional de que el autor había puesto fin a sus actividades ilegales. En consecuencia, se permitió al autor volver a entrar en Kazajstán y el 4 de abril de 2011 la Fiscalía General escribió al autor y a su representante informándoles de ello. El Estado parte considera que con ello queda cerrado el incidente y que la comunicación debe considerarse inadmisible.

4.6 En lo que respecta al fondo del caso, el Estado parte afirma que se denegó la entrada en el país al autor en virtud del artículo 22 de la Ley de Migración, que se ajusta a lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución y en el artículo 12, párrafo 3, del Pacto. Según testimonios de funcionarios del Comité de Seguridad Nacional de mayo de 2007, se recibió información de las autoridades policiales y judiciales de la Federación de Rusia, conforme a los tratados internacionales en vigor entre ambos países, en la que se señalaba que el autor estaba implicado en actividades ilegales "en el territorio del citado Estado".

4.7 De conformidad con el artículo 13, párrafo 3, de la Ley de Órganos de Seguridad Nacional, estos órganos deciden, junto con otros órganos estatales competentes, cuándo debe denegarse la entrada a personas que pongan en peligro o menoscaben la seguridad de la sociedad y del Estado. Según la información recibida de la Federación de Rusia, el autor representaba un peligro para Kazajstán y, por tanto, los tribunales consideraron que las actuaciones del Comité de Seguridad Nacional eran legítimas y conformes a los tratados internacionales en los que Kazajstán era parte. Si la información fuera propiedad de Kazajstán, los órganos competentes habrían accedido a facilitársela a cualquier persona cuyos intereses se vieran afectados por ella. En el presente caso, el Comité de Seguridad Nacional se ofreció a permitir a la representante del autor examinar la información, pero este se negó. No obstante, según los tratados entre los países de la Comunidad de Estados Independientes, la información de carácter reservado solo puede utilizarse con el permiso del Estado al que dicha información pertenece y, dado que la Federación de Rusia no había dado tal permiso, Kazajstán no tenía derecho a revelarla.

4.8 Además, el Estado parte sostiene que el autor tuvo todas las oportunidades posibles de defender sus derechos ante los tribunales y que no se le impedía reunirse con su familia, pues esta gozaba de plena libertad para reunirse con él en la Federación de Rusia.

4.9 En cuanto a las alegaciones del autor en relación con el artículo 2, párrafo 3, del Pacto, el Estado parte sostiene que el artículo 3, párrafo 2, de la Constitución establece que toda persona tiene derecho a la protección judicial de sus derechos y libertades; sostiene, asimismo, que el autor tuvo acceso a todas las instancias judiciales, que interpuso recursos de casación y de revisión y que su causa se revisó con arreglo a las normas del Pacto y la legislación interna de Kazajstán. El Estado parte considera infundadas las acusaciones del autor de que el poder ejecutivo influye de manera considerable en las decisiones de los tribunales, de que el proceso no es transparente, justo e imparcial y de que la independencia de los jueces se ve influenciada por la fiscalía. Sostiene que los principios de independencia e inamovilidad de la judicatura están consagrados en la Constitución de Kazajstán, y que los jueces solo están subordinados a la Constitución.

4.10 El Estado parte cuestiona la afirmación del autor de que las instancias superiores no examinaron su causa en cuanto al fondo. Sostiene que, conforme a los artículos 345 y 347 del Código de Procedimiento Civil, el tribunal de apelación verifica la legalidad de la decisión del tribunal de primera instancia y determina si esta está bien fundamentada teniendo en cuenta las pruebas recibidas por la entidad de primera instancia. En el caso del

autor, el tribunal de apelación determinó que el tribunal de primera instancia había emitido una decisión legítima y bien fundamentada y, en consecuencia, desestimó el recurso del autor. El Estado parte sostiene que no se ha violado en ningún momento el derecho del autor a un juicio imparcial.

4.11 En cuanto a las alegaciones del autor de que se vulneró su derecho a un juicio imparcial, entre otras cosas, por celebrarse a puerta cerrada las vistas en primera instancia, el Estado parte sostiene que, de hecho, la mayoría de las vistas fueron públicas y procede a explicar en qué casos la legislación interna permite vistas a puerta cerrada. A las alegaciones del autor de que, durante una vista a puerta cerrada, el juez pidió a un observador independiente que abandonara la sala pero permitió permanecer en ella a un representante del Comité de Seguridad Nacional, el Estado parte responde que el funcionario del Comité de Seguridad Nacional estaba representando a la institución. El Estado parte también sostiene que, en virtud del artículo 27 del Código de Procedimiento Penal, aun cuando las causas se decidan en vistas a puerta cerrada, las decisiones de los tribunales se hacen públicas.

4.12 A la afirmación de que el representante del Comité de Seguridad Nacional no pudo nombrar la fuente de la información en la que se basó para denegar al autor la entrada en el territorio kazajo, por ser esta de carácter confidencial, el Estado parte responde que el autor tuvo ocasión de impugnar el carácter reservado de la información de conformidad con el artículo 15, párrafo 4 de la Ley de Secretos de Estado. Puesto que no lo hizo, no tiene derecho a cuestionar que la información tuviese efectivamente carácter reservado. El Estado parte afirma, además, que el carácter confidencial de la información relativa al autor se determinó de manera legal, puesto que su contenido está fuera del ámbito de aplicación del artículo 17 de la Ley de Secretos de Estado, en que se enumeran los tipos de datos que no pueden ser declarados material reservado. Conforme al artículo 30 de esa Ley, puede denegarse el acceso a información a las personas cuando un proceso de "verificación" haya establecido que han cometido acciones que constituyen un peligro para la seguridad nacional. El Estado parte sostiene que, dado que la abogada del autor lo representaba, y dado que existía información que apuntaba a la participación del autor en actividades ilegales, estaba justificada la negativa a proporcionarle acceso a datos de carácter reservado.

4.13 En cuanto a la supuesta violación del derecho del autor a la libertad de circulación y a elegir su lugar de residencia, el Estado parte sostiene que, conforme al artículo 16 de la Ley sobre la Condición Jurídica de los Extranjeros y las normas para la entrada en el territorio de la República de Kazajstán y la salida de este[3], los extranjeros pueden circular libremente por Kazajstán y elegir su lugar de residencia. Pueden establecerse limitaciones a esta libertad mediante decretos del Ministerio del Interior o decisiones del Comité de Seguridad Nacional cuando ello sea necesario para garantizar la seguridad del Estado, el orden público o la salud o la moral de la población, o para proteger los derechos y los intereses legítimos de los ciudadanos y otras personas. El Estado parte reitera que al autor se le negó la entrada en el país sobre la base de información que apuntaba a su participación en actividades ilegales en la Federación de Rusia. El Estado parte se remite además a los principios de Siracusa sobre las disposiciones de limitación y derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (E/CN.4/1985/4, anexo). Sostiene que el artículo 22 de la Ley de Migración se ajusta a lo dispuesto en el párrafo 10 de dichos Principios y que, según el párrafo 29 de esos Principios, la información recibida de la Federación de Rusia era suficiente para justificar la restricción de la libertad de circulación del autor en territorio kazajo.

[3] Las citadas normas se aprobaron mediante el Decreto gubernamental Nº 136, de 28 de enero de 2000.

4.14 En cuanto a las alegaciones del autor relativas al artículo 19, párrafo 2, del Pacto, el Estado parte reitera que no pudo revelar al autor la información en la que se basó para denegar su entrada en territorio kazajo. El Estado parte detalla el contenido de sus acuerdos con la Federación de Rusia sobre el manejo de información de carácter reservado[4]. Afirma que, conforme al artículo 5 del Acuerdo sobre la Protección Mutua de la Información Reservada, de 7 de julio de 2004, los Estados partes tienen la obligación, entre otras cosas, de proteger la información de carácter confidencial o restringido transmitida por la otra parte y/o generada en el proceso de cooperación entre las partes y de no dar a un tercero acceso a información confidencial sin el consentimiento previo por escrito de la otra parte. El acceso a la información reservada se concederá únicamente a las personas que dispongan de una autorización de seguridad del nivel requerido. Asimismo, en el artículo 10.4 de la Ley de Secretos de Estado se establece que esa información deberá ser protegida por los órganos de seguridad nacional. En el artículo 29 de esa misma Ley se establece que los ciudadanos que deseen acceder a esa información tendrán que obtener la debida autorización. Todo esto se explicó al autor, que no pidió al Comité de Seguridad Nacional que solicitara a la Federación de Rusia permiso para revelar la información.

4.15 El Estado parte afirma que el autor, por medio de su representante, solicitó por escrito al Comité de Seguridad Nacional autorización para acceder a la información, y que recibió una respuesta por escrito. El Estado parte sostiene que con esa respuesta se hizo efectivo el derecho del autor previsto en el artículo 19, párrafo 2, a pesar de la afirmación del autor de que la información era incompleta, puesto que el artículo 19, párrafo 3, permite ciertas restricciones a la libertad de acceso a la información si estas están fijadas por la ley y son necesarias para proteger la seguridad nacional.

4.16 En cuanto a las alegaciones del autor relativas al artículo 23 del Pacto, el Estado parte afirma que el autor es ciudadano ruso, que su derecho a casarse con una ciudadana de Kazajstán no se vio vulnerado puesto que su matrimonio se inscribió en Kazajstán. Sostiene que la esposa y el hijo del autor, ciudadanos kazajos, podían haber abandonado libremente Kazajstán, conforme a la legislación nacional, y reunirse con el autor en la Federación de Rusia.

4.17 En cuanto a las alegaciones del autor relativas al artículo 26 del Pacto, el Estado parte sostiene que la prohibición de la discriminación está garantizada en el artículo 14 de la Constitución, los artículos 13 y 21 del Código de Procedimiento Civil, el artículo 11 del Código de Infracciones Administrativas y el artículo 7 del Código del Trabajo. El artículo 54 del Código Penal establece que la discriminación es una circunstancia agravante en numerosos delitos. El Estado parte sostiene, asimismo, que el autor no denunció discriminación alguna ante los tribunales de Kazajstán. Por consiguiente, el Estado parte considera que las alegaciones del autor de que se violaron sus derechos no están fundamentadas.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 2 de julio de 2011, el autor reitera sus alegaciones iniciales y comenta las observaciones del Estado parte.

[4] El Estado parte se remite al artículo 13, párrafo 2, de la Convención de Shanghai para la Lucha contra el Terrorismo, el Separatismo y el Extremismo, de 15 de junio de 2001; el artículo 6 del Acuerdo sobre el Intercambio de Información en la Esfera de la Lucha contra la Delincuencia, de 22 de mayo de 2009; el artículo 8 del Acuerdo relativo al Intercambio de Información sobre Cuestiones relacionadas con la Defensa de las Fronteras Exteriores de los Estados miembros de la Comunidad de Estados Independientes, de 12 de abril de 1996; y el Acuerdo para Garantizar la Protección de la Información de Carácter Clasificado en el Marco de la Estructura Regional de Lucha contra el Terrorismo de la Organización de Cooperación de Shanghai, de 17 de junio de 2004.

5.2 En relación con el argumento del Estado parte de que el autor no interpuso ninguna acción judicial en la Federación de Rusia, el autor afirma que se le denegó la entrada en Kazajstán sin que se le indicaran las razones, por lo que presentó una comunicación contra Kazajstán. La decisión de denegarle la entrada se adoptó en noviembre de 2007, pero el autor no tuvo conocimiento de ella hasta el 24 de agosto de 2008, fecha en que regresó de visitar a sus padres y se le impidió entrar en Kazajstán. Fue el Estado parte el que dio a la información sobre su caso carácter de reservada, lo que llevó al autor a solicitar información al Comité de Seguridad Nacional y a presentar varias peticiones ante los tribunales internos para que se desclasificara esa información. El autor refuta la afirmación del Estado parte de que no presentó un recurso con arreglo al artículo 30 de la Ley de Secretos de Estado y sostiene que solicitó acceso al expediente y que en todos sus recursos ante el Comité de Seguridad Nacional y ante los tribunales pidió la desclasificación de la información que contenía. Sostiene que, en el presente caso, acceder al expediente equivale a acceder a información calificada de secreto oficial. El autor asevera que en todos sus recursos señaló que la información en su contra era de carácter reservado y que para poder defenderse necesitaba acceder a dicha información, porque no conocía los motivos por los que se le había denegado la entrada en el país.

5.3 El autor afirma que entre el 24 de agosto de 2008 y el 26 de febrero de 2009 solo supo que se le denegaba la entrada por motivos de seguridad nacional. No obstante, el 26 de febrero de 2009, durante una vista ante el tribunal de primera instancia, un agente del Comité de Seguridad Nacional declaró que el motivo de la denegación era la implicación del autor en actividades ilegales en la Federación de Rusia. En la decisión judicial, documento público al que cualquiera puede tener acceso, se afirma que se denegó la entrada al autor porque estaba implicado en actividades ilegales. En ausencia de una sentencia condenatoria, eso atenta contra la presunción de inocencia. El autor hace hincapié en que ni en Kazajstán ni en la Federación de Rusia se había emitido ningún fallo ni se había entablado causa penal alguna en su contra.

5.4 El autor sostiene que, si bien el Estado lo autorizó a entrar en su territorio, tras haber presentado una comunicación al Comité, podría volver a denegarle la entrada fácilmente por las razones siguientes: su legislación nacional no cumple el Pacto; los tribunales nacionales y otros órganos estatales no aplican el Pacto; y no existen recursos efectivos en el Estado parte.

5.5 El autor argumenta que los artículos 21 y 39.1 de la Constitución del Estado parte se contradicen entre sí. Alega además que, de acuerdo con los Principios de Siracusa, la seguridad nacional puede ser en efecto motivo para limitar determinadas libertades, pero las limitaciones deben respetar el principio de necesidad, perseguir un fin legítimo y ser proporcionales a dicho fin; asimismo, se deben establecer claramente las razones de dichas limitaciones, y estas no deben interpretarse de modo que pongan en peligro la esencia del derecho de que se trate. El autor se remite igualmente a los párrafos 11 a 13 de la observación general Nº 27 del Comité, Libertad de circulación[5], y afirma que, aunque el artículo 22 de la Ley de Migración prevé restricciones a la libertad de circulación en aras de la seguridad nacional, no establece las condiciones en las que se pueden limitar los derechos. Manifiesta además que los agentes del Comité de Seguridad Nacional disponen de discrecionalidad absoluta en la aplicación de dicha ley, dado que la ley no establece criterios claros sobre la imposición de las restricciones. Recuerda que el Comité de Seguridad Nacional ya sabía en mayo de 2007 que el autor figuraba en la lista de personas que tenían prohibida la entrada a Kazajstán, pero ni se lo comunicó ni abrió investigación alguna para comprobar si realmente estaba implicado en alguna actividad ilegal ni tampoco intentó acusarlo de delito alguno ni de extraditarlo a la Federación de Rusia. Sostiene que

[5] Observación general Nº 27, 2 de noviembre de 1999.

las restricciones se aplicaron arbitrariamente, que eran inadecuadas y desproporcionadas y que se le podrían volver a imponer en cualquier momento.

5.6 El autor afirma además que no existen recursos efectivos para reparar ninguna de las violaciones de los derechos con arreglo a lo dispuesto en el Pacto porque los tribunales aplican únicamente las normas de la legislación nacional. Manifiesta que el hecho de que se le haya permitido volver a entrar en el país no "cerró el incidente", puesto que no existe recurso efectivo para reparar las violaciones de los derechos que lo amparan en virtud del Pacto. Reitera que ninguna instancia judicial examinó en cuanto al fondo sus alegaciones de conculcación de sus derechos y que la última decisión del Tribunal Supremo, en la que este se negó a llevar a cabo un procedimiento de revisión, databa del 15 de octubre de 2009, fecha posterior a la entrada en vigor del Pacto para Kazajstán; el autor se remite además al dictamen del Comité en el caso Nº 921/2000, *Dergachev c. Belarús*[6], en que el Comité concluyó que, incluso después de que el Estado parte hubiera revocado la declaración de culpabilidad, subsistía una violación del artículo 19 del Pacto.

5.7 El autor alega que, de acuerdo con la propia comunicación del Estado parte, Kazajstán da a sus obligaciones contraídas en virtud del tratado bilateral con la Federación de Rusia prioridad sobre sus obligaciones dimanantes del Pacto. Se remite al artículo 26 de la Convención de Viena y sostiene que el Estado parte debe dar prioridad a sus obligaciones dimanantes del Pacto.

5.8 El autor refuta la observación del Estado parte de que su representante no quiso solicitar autorización para acceder a información de carácter reservado. El 23 de febrero de 2009, durante una vista preliminar, el juez solicitó al Comité de Seguridad Nacional que en el plazo de tres días certificara si la representante del autor disponía de autorización para acceder a la información. El Comité de Seguridad Nacional no aportó dicho documento. Las principales vistas ante el tribunal de primera instancia se celebraron los días 26 y 27 de febrero de 2009, y la decisión judicial se hizo pública el 2 de marzo de 2009. En ese breve período, no hubo tiempo para que la representante del autor solicitara o recibiera autorización para acceder a la información. El 4 de marzo de 2009, el autor, por medio de su representante, solicitó que se desclasificara la información, pero su solicitud se desestimó.

5.9 En relación con la situación de su familia, el autor afirma que, si bien no se les exige visado a los ciudadanos kazajos, pueden permanecer en la Federación de Rusia un máximo de tres meses. Además, el Estado parte sugirió que su familia se reuniera con él en Chechenia, donde se documentan graves violaciones de derechos humanos. El autor afirma además que, cuando los cónyuges viven separados, en particular en diferentes países, hay una gran probabilidad de que el matrimonio se disuelva. También sostiene que el Estado parte discriminó a su hijo, quien tiene derecho a vivir con ambos progenitores y debe gozar de los mismos derechos que los niños de padres kazajos[7].

5.10 El autor reitera que el sistema judicial de Kazajstán no es independiente, que los tribunales inferiores dependen de los superiores y que estos dependen a su vez del poder ejecutivo. Observa la práctica seguida por los tribunales superiores de enviar a los tribunales inferiores circulares en las que les indican cómo deben decidir las causas de determinadas categorías.

5.11 En cuanto a los argumentos del Estado parte de que no agotó los recursos internos, el autor señala que el Estado parte sostiene, por un lado, que el autor no impugnó la naturaleza reservada de la información relativa a su causa y, por otro, que esa información

[6] Comunicación Nº 921/2000, *Dergachev c. Belarús*, dictamen aprobado el 2 de abril de 2002, párr. 7.2.

[7] El autor se remite a la observación general Nº 15 del Comité, párr. 7.

había sido clasificada legalmente como reservada con arreglo al artículo 17 de la Ley de Secretos de Estado. El autor también recuerda la observación del Estado parte de que se denegó a su representante acceso a los datos calificados de secreto oficial por ser el autor de nacionalidad extranjera y haber información de que había estado involucrado en actividades ilegales. El autor sostiene que esto demuestra que cualquier recurso habría sido inútil. Alega además que en su recurso ante el tribunal de segunda instancia hizo una referencia explícita a la conculcación de los derechos que lo amparaban en virtud del artículo 26 del Pacto, afirmando que se lo discriminaba por ser de etnia chechena. También manifiesta que la legislación nacional no prohíbe directamente la discriminación.

5.12 El autor sostiene que, en su intento de justificar la restricción de su libertad de circulación, el Estado parte no ha tenido en cuenta la proporcionalidad de las restricciones, que fueron excesivas.

5.13 Según el autor, el anuncio público de la decisión judicial no es suficiente para satisfacer el requisito de publicidad en su causa por las razones siguientes: las vistas ante el tribunal de primera instancia se celebraron a puerta cerrada; en medio del proceso en segunda instancia el tribunal expulsó de la sala a un observador independiente; y las acusaciones en su contra se basaron en material de carácter reservado.

5.14 El autor reitera que nunca fue condenado por ningún delito ni en Kazajstán ni en la Federación de Rusia y que el certificado de carencia de antecedentes penales expedido por el Ministerio del Interior de la República de Chechenia así lo demuestra. El autor presentó dicho certificado al tribunal de segunda instancia, pero este no lo tomó en consideración.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

6.2 En cumplimiento de lo dispuesto 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.

6.3 El Comité toma nota de la alegación del autor de que, en contravención del artículo 2 del Pacto, no dispuso de ningún medio efectivo de protección judicial de sus derechos, dado que los tribunales no examinaron sus denuncias en cuanto al fondo y que los jueces no eran independientes. El Comité recuerda que las disposiciones del artículo 2 del Pacto, que establecen las obligaciones generales de los Estados partes, no pueden, por sí solas, dar pie a una reclamación en una comunicación con arreglo al Protocolo Facultativo[8]. El Comité considera que las alegaciones del autor al respecto son inadmisibles con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

6.4 El Comité toma nota de la alegación del autor de que se vulneraron los derechos que lo amparan en virtud del artículo 14, párrafo 1, del Pacto, pero observa que los procedimientos judiciales en cuestión tuvieron lugar entre el 17 de noviembre de 2008 y el 21 de abril de 2009, antes de la entrada en vigor del Protocolo Facultativo para el Estado parte. El Comité señala además que el autor no planteó las cuestiones mencionadas anteriormente al interponer su recurso de revisión (control de las garantías procesales) de 11 de septiembre de 2009, sobre el que el Tribunal Supremo se pronunció el 15 de

[8] Véase, entre otras, la comunicación Nº 316/1988, *C. E. A. c. Finlandia*, decisión de 10 de julio de 1991, párr. 6.2.

octubre de 2009. El Comité concluye, en consecuencia, que la alegación es inadmisible *ratione temporis*, de conformidad con el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

6.5 El Comité toma nota de la alegación del autor de que el Estado parte conculcó los derechos que lo asisten en virtud del artículo 14, párrafos 2 y 3 a), del Pacto, pero observa que nunca se le acusó de ningún delito. Por consiguiente, el Comité considera que las alegaciones anteriores son inadmisibles con arreglo al artículo 3 del Protocolo Facultativo.

6.6 El Comité toma nota de la alegación del autor de que fue discriminado por ser de etnia chechena, puesto que a los ciudadanos kazajos se les permite vivir en el país con sus familias y a él se le denegó ese derecho por su origen étnico, en contravención del artículo 26 del Pacto. Sin embargo, el Comité considera que la reclamación del autor no está suficientemente fundamentada, a los efectos de la admisibilidad, por lo que resulta inadmisible con arreglo al artículo 2 y al artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo.

6.7 El Comité observa que el autor alega vulneraciones continuas de los derechos que lo amparan con arreglo a los artículos 12; 19, párrafo 2; y 23 del Pacto. Observa además que, si bien el hecho que dio lugar a esas reclamaciones, a saber, la denegación de autorización al autor para entrar en el país, se produjo el 24 de agosto de 2008, este no fue autorizado a volver a entrar hasta el 11 de abril de 2011, más de un año y medio después de que el Protocolo Facultativo entrara en vigor para el Estado parte. Además, el Comité observa que el autor planteó las cuestiones que se mencionan más arriba al interponer el recurso de revisión el 11 de septiembre de 2009, que fue realizada por el Tribunal Supremo el 15 de octubre de 2009, es decir, después de que el Protocolo Facultativo entrara en vigor para el Estado parte. Por consiguiente, el Comité concluye que nada le impide examinar estas reclamaciones de conformidad con el artículo 3 del Protocolo Facultativo.

6.8 El Comité observa que el Estado parte afirma que se permitió al autor volver a entrar en Kazajstán en abril de 2011 y que en consecuencia la comunicación debe considerarse inadmisible. En opinión del Comité, a los efectos de la admisibilidad el autor ha demostrado que sus derechos se han visto afectados por la actuación del Estado parte durante un período considerable. El Comité también observa que el autor alega que se le aplicaron restricciones en forma arbitraria, que estas eran inadecuadas y desproporcionadas y que se le podrían volver a imponer en cualquier momento. Por consiguiente, el Comité concluye que la comunicación es admisible con arreglo al artículo 1 del Protocolo Facultativo.

6.9 El Comité toma nota de la observación del Estado parte de que el autor no agotó los recursos internos, puesto que no presentó un recurso judicial contra la denegación de su acceso a determinados documentos ni contra la decisión de declarar secretos dichos documentos, y de que tuvo la posibilidad de hacerlo con arreglo al artículo 15, párrafo 4, y 30, párrafo 3, de la Ley de Secretos de Estado. El Comité observa que el autor solicitó en repetidas ocasiones que se le brindara acceso a la información, tanto ante el Comité de Seguridad Nacional como ante los tribunales. El Comité observa asimismo que el autor no quería que se levantara el secreto de la información relativa a su causa y se la pusiera a disposición del público, sino simplemente que se le diera acceso a esta para defender sus derechos. El Comité señala que, según la presentación del Estado parte, tanto su ordenamiento jurídico interno como el tratado bilateral celebrado con la Federación de Rusia le prohíben levantar el secreto de la información sin el permiso de las autoridades de la Federación de Rusia. Si bien el Comité entiende las obligaciones internacionales del Estado parte respecto de la Federación de Rusia, observa que el Estado parte no ha explicado por qué, en las circunstancias del caso, las peticiones del autor de que se le diera acceso a la información relativa a su causa en lugar de solicitar que se levantara el secreto impuesto a esta, no constituyen esfuerzos suficientes a los efectos de la protección de sus derechos. Por consiguiente, el Comité concluye que nada le impide examinar esta comunicación de conformidad con el artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo.

6.10 El Comité considera que el autor ha fundamentado suficientemente sus reclamaciones en relación con los artículos 12; 19, párrafo 2; y 23 del Pacto, a los efectos de la admisibilidad y que los hechos presentados por el autor también suscitan cuestiones con arreglo al artículo 17 del Pacto.

6.11 En vista de lo que precede, el Comité declara que la comunicación es admisible por cuanto plantea cuestiones relacionadas con los artículos 12; 17; 19, párrafo 2; y 23 del Pacto y procede a su examen en cuanto al fondo.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

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

7.2 El Comité observa que el autor afirma que el Estado parte puso en peligro su vida familiar al impedirle arbitrariamente entrar en el país y vivir con su esposa y su hijo. El Comité recuerda que el artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad[9] y el artículo 17 dispone que nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada[10]. El Comité también recuerda su jurisprudencia en el sentido de que puede haber casos en que la negativa de un Estado parte de permitir que un miembro de la familia permanezca en su territorio conlleva una injerencia en la vida de familia de esa persona, lo cual constituye una vulneración de los artículos 17 y 23[11]. El Comité señala asimismo que el simple hecho de que los miembros de la familia residan en el territorio de un Estado parte no garantiza necesariamente el derecho del autor a volver a entrar en el territorio de ese Estado. Con arreglo a sus normas de inmigración el Estado parte puede denegar el derecho a volver a entrar al país con un fin legítimo. No obstante, esa discrecionalidad no es ilimitada y no puede ejercerse arbitrariamente. El Comité recuerda que, para ser admisible de conformidad con el artículo 17, toda injerencia en la familia debe satisfacer simultáneamente varias condiciones enunciadas en el párrafo 1, es decir: debe estar prevista por la ley, debe estar de acuerdo con las disposiciones, los propósitos y los objetivos del Pacto y debe ser razonable en las circunstancias particulares del caso[12].

7.3 El Comité observa que el autor ha residido legalmente en el territorio del Estado parte desde 1994 y que ha tenido un permiso de residencia permanente desde 2000 que nunca se le ha revocado; que está casado con una nacional del Estado parte, que su hijo es un nacional del Estado parte y que el autor había llevado una vida privada y familiar en el Estado parte durante 14 años antes de que se le denegara el ingreso. El Comité considera que el hecho indiscutible de que se negara al autor el ingreso en el Estado parte, donde había vivido en forma permanente con su esposa e hijo, constituye una injerencia en la familia del autor. Así pues, se plantea la cuestión de si dicha injerencia sería, o no, arbitraria y contraria a los artículos 17 y 23 del Pacto.

[9] Observación general Nº 19, párrafo 1.

[10] Observación general Nº 16, párrafo 1.

[11] Véanse las comunicaciones Nº 1959/2010, *Warsame c. el Canadá*, dictamen aprobado el 21 de julio de 2011, párr. 8.7; Nº 930/2000, *Winata c. Australia*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2001, párr. 7.1; Nº. 1011/2001, *Madafferi c. Australia*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2004, párr. 9.7; Nº 1222/2003, *Byahuranga c. Dinamarca*, dictamen aprobado el 1 de noviembre de 2004, párr, 11.5; y Nº 1792/2008, *Dauphin c. el Canadá*, dictamen aprobado el 28 de julio de 2009, párr. 8.1.

[12] Véanse la observación general Nº 16 (nota 10), párrs. 3 y 4; las comunicaciones Nº 930/2000, *Winata c. Australia*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2001, párr. 7.1; y Nº 1246/2004, *Gonzalez c. Guyana*, dictamen aprobado el 25 de marzo de 2010, párr. 14.3.

7.4 El Comité recuerda que la noción de "arbitrariedad" incluye elementos de improcedencia, injusticia, imprevisibilidad y debidas garantías procesales[13]. En el presente caso, el Comité tiene que comprobar si la decisión de denegarle al autor el derecho a entrar en el territorio del Estado parte se adoptó a partir de un análisis adecuado de las circunstancias y de una evaluación de los riesgos para la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas del Estado parte o para los derechos y las libertades de terceros.

7.5 El Comité observa que el Estado parte ha mencionado en numerosas ocasiones que disponía de información según la cual el autor había estado implicado en "actividades ilegales" no especificadas, al parecer en el territorio de la Federación de Rusia, país que había facilitado esa información, y que de ello concluía que dichas "actividades ilegales" convertían al autor en un peligro para la seguridad de la sociedad y el Estado de Kazajstán. El Comité toma nota de la alegación del Estado parte de que las reclamaciones del autor han sido evaluadas por las autoridades kazajas. Sin embargo, el Comité observa que no se presentó ninguna prueba de que el Comité de Seguridad Nacional o los tribunales hubieran investigado las circunstancias del caso ni de que hubieran entrevistado o interrogado al autor en relación con dichas circunstancias. Al parecer, la decisión de denegar la entrada se tomó exclusivamente a partir de la información recibida de otro Estado sin ningún procedimiento formal para constatar su credibilidad. El Comité observa que no se permitió al autor entrar en el territorio del Estado parte durante más de tres años. Tampoco se le informó de las razones específicas que habían motivado dicha decisión ni se le ofreció la posibilidad de acceder a la información (expediente) para poder impugnarla. Además, el Estado parte permitió al autor volver a entrar en el país sobre la base de información de los servicios de inteligencia según la cual este había puesto fin a sus actividades ilegales. El Comité también observa que no se ha abierto nunca una investigación penal contra el autor, ni en el Estado parte ni en la Federación de Rusia, y que su libertad de circulación se restringió exclusivamente a partir de la información que había recibido el Estado parte de los servicios de inteligencia de otro Estado.

7.6 El Comité toma nota de la afirmación del Estado parte de que no impedía que la familia del autor se reuniera con él en la Federación de Rusia. El Comité también observa que no se ha refutado la afirmación del autor de que su familia solo puede entrar en el territorio de la Federación de Rusia durante períodos limitados. El Comité recuerda que el autor ha estado residiendo legalmente en el país desde 1994 y que su vida familiar se ha organizado allí. Por consiguiente, la posibilidad de un reasentamiento temporal de la familia del autor en la Federación de Rusia en este caso no puede considerarse una alternativa viable.

7.7 El Comité observa que no se ha demostrado en ningún proceso judicial que el autor suponga una amenaza para la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas del Estado parte o los derechos y las libertades de los demás, por lo que considera que el Estado parte no ha justificado su injerencia en el derecho del autor protegido en los artículos 17 y 23 del Pacto y que la prohibición injustificada de entrar en el país impuesta por el Estado parte al autor constituyó una injerencia arbitraria en la familia, lo cual, respecto del autor, contraviene los artículos 17 y 23 del Pacto[14].

7.8 A la luz de su conclusión de que se han vulnerado los artículos 17 y 23 del Pacto, el Comité no se pronunciará sobre las posibles vulneraciones de los artículos 12 y 19 del Pacto.

[13] Véanse las comunicaciones Nº 1134/2002, *Gorji-Dinka c. el Camerún*, dictamen aprobado el 17 de marzo de 2005, párr. 5.1; Nº 305/1988, *van Alphen c. los Países Bajos*, dictamen aprobado el 23 de julio de 1990, párr. 5.8; y Nº 1557/2007, *Nystrom c. Australia*, dictamen aprobado el 18 de julio de 2011, párr. 7.6.

[14] Véase también *Winata c. Australia* (nota 11) párr. 7.3.

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 Kazajstán de los derechos que asisten al autor en virtud de los artículos 17 y 23 del Pacto.

9. De conformidad con el artículo 2, párrafo 3 a), del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor una reparación efectiva y apropiada que incluya una indemnización adecuada. El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro.

10. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, 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, lo traduzca a las lenguas oficiales del Estado parte y lo difunda ampliamente.

Apéndice

Voto particular conjunto (concurrente) del Sr. Gerald L. Neuman, el Sr. Yuji Iwasawa y el Sr. Walter Kälin, miembros del Comité

1. Concordamos plenamente con el análisis y las conclusiones del Comité sobre el fondo de la comunicación. El objetivo de este voto particular es expresar nuestro desacuerdo con un aspecto de la decisión adoptada por la mayoría en materia de admisibilidad. En el párrafo 6.10, la mayoría afirma que el autor ha fundamentado suficientemente su reclamación en relación con el artículo 12, a los efectos de la admisibilidad, para pasar a examinar el fondo. Sin embargo, en el párrafo 7.8, renuncia a examinar la reclamación en cuanto al fondo. Esta es una técnica que el Comité utiliza en ocasiones para evitar pronunciarse sobre una reclamación, cuando los fundamentos jurídicos aplicables son muy inciertos. Consideramos que el Comité debería haber adoptado una posición clara y declarar la reclamación inadmisible *ratione materiae*. La situación del autor queda fuera del ámbito de aplicación del artículo 12, párrafo 4, porque sus alegaciones demuestran que Kazajstán no es "su propio país".

2. El autor afirma que es un nacional de la Federación de Rusia nacido en 1971, que llegó por primera vez al país vecino de Kazajstán en 1994 y que se le concedió un permiso de residencia permanente en dicho país en 2000. En 2008, visitó a sus familiares en su país de nacionalidad durante más de seis meses y, cuando intentó volver a Kazajstán, se le denegó la entrada. A la luz de estos hechos, es evidente que "su propio país" es la Federación de Rusia, y no Kazajstán, independientemente de la nacionalidad de su cónyuge y su hijo.

3. El párrafo 4 del artículo 12 tiene por objeto proporcionar una protección extremadamente sólida —es decir, que vaya más allá del habitual criterio de proporcionalidad— al derecho de los propios nacionales de un Estado a permanecer en su propio país y a regresar a este después de un viaje al extranjero. La estructura del artículo 12 indica (y los trabajos preparatorios conexos lo confirman) que en su redacción se veló por que el derecho de los ciudadanos no estuviera sujeto a las restricciones de la libertad de circulación permitidas por el artículo 12, párrafo 3[a]. Los trabajos preparatorios también ponen de manifiesto que en la redacción de esta disposición se utilizó "propio país" en lugar de "país de nacionalidad", a fin de proteger a los ciudadanos contra un proceso de dos etapas, por el que primero se les privaría de su nacionalidad y a continuación se les aplicarían los procedimientos previstos para la expulsión de extranjeros que recoge el artículo 13 (A/C.3/SR.954, párr. 35).

4. El Comité ha incluido ciertas situaciones adicionales en este "margen de precaución". En la observación general Nº 27 se señalan como ejemplos adicionales "las personas cuyo país se haya incorporado o transferido a otra entidad nacional cuya nacionalidad se les deniega" y "los apátridas privados arbitrariamente del derecho a adquirir la nacionalidad del país de residencia" (párrafo 20). Sin embargo, el Comité nunca ha hecho extensivo ese nivel extremadamente alto de protección al gran número de residentes

[a] Véanse en particular las actas resumidas de las deliberaciones del Tercer Comité en su 14º período de sesiones (1959), que figuran en los documentos A/C.3/SR.954 – 959. El artículo 12, párrafo 3, dispone que la libre circulación podrá ser objeto de restricciones cuando estas "se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto".

extranjeros que ya cuentan con un país de nacionalidad y mantienen vínculos con él[b]. Muchos de esos extranjeros residentes tienen un familiar que posee la nacionalidad del país de residencia, sobre todo en el caso de los países que confieren la nacionalidad por nacimiento en el territorio. Los múltiples vínculos de esos residentes extranjeros están protegidos contra toda injerencia arbitraria en virtud de los artículos 17 y 23 del Pacto mediante un análisis de proporcionalidad que tiene debidamente en cuenta tanto sus intereses como las consideraciones normales de orden público y seguridad nacional que legítimamente informan las leyes de migración de los Estados partes.

5. El Comité carecería de base legítima alguna para conceder al autor una segunda nacionalidad *de facto* amparándose en el artículo 12, párrafo 4. Además, tal interpretación errónea de la disposición sería contraproducente para los migrantes, pues haría que los Estados partes fuesen aún menos generosos a la hora de permitir a los extranjeros residir en sus territorios, algo que el Pacto no exige.

6. Una ampliación excesiva del ámbito de aplicación del artículo 12, párrafo 4, podría socavar la protección esencial que se pretendía ofrecer mediante esta disposición. La función primordial del derecho a entrar en el propio país es imponer una salvaguardia extremadamente robusta frente a la potestad de un Estado para exiliar a sus propios ciudadanos u obstaculizar su regreso[c].

7. El autor, por su parte, asume que el criterio de proporcionalidad previsto en el artículo 12, párrafo 3 es aplicable en su caso, y el Estado responde de manera análoga, invocando los Principios de Siracusa sobre las disposiciones de limitación y derogación. Habida cuenta de las preocupaciones de seguridad nacional que el Estado parte insinúa, la concesión del autor es comprensible y, al analizar si el Estado parte ha infringido los artículos 17 y 23 por denegar la entrada a un residente extranjero que regresa al país, la mayoría tiene en cuenta hasta qué punto las medidas adoptadas por el Estado parte son razonables. Sin embargo, ese no es el análisis que el Comité debería aplicar si el autor fuera un nacional de Kazajstán, o si su condición estuviese asimilada a la de nacional.

8. Para aquellas personas cuyos derechos están amparados por el artículo 12, párrafo 4, del Pacto, este prevé una protección mucho mayor. Como señaló el Comité en su observación general Nº 27, "hay pocas circunstancias, si es que hay alguna, en que la privación del derecho a entrar en su propio país puede ser razonable". La nacionalidad es

[b] En julio de 2011, la mayoría del Comité decidió aplicar el artículo 12, párrafo 4, en dos comunicaciones dudosas de no nacionales que habían llegado a sus países respectivos cuando eran niños muy pequeños y no mantenían vínculos con sus anteriores países de nacionalidad. Uno de ellos era un nacional somalí que nunca había estado en Somalia (véase la comunicación Nº 1959/2010, *Warsame c. el Canadá*, dictamen aprobado el 21 de julio de 2011, párr. 8.5). El otro había sido traído a Australia cuando era un bebé, nunca había abandonado el país, y no tenía conocimiento de no poseer la nacionalidad australiana; había estado bajo la tutela del Estado desde los 13 años, pero este nunca había iniciado los trámites para obtener la nacionalidad en su nombre. Véase la comunicación Nº 1557/2007, *Nystrom c. Australia*, dictamen aprobado el 18 de julio de 2011, párr. 7.5. Varios miembros del Comité expresaron opiniones disidentes, y algunos de ellos advirtieron de que el dictamen ponía en peligro la clara delimitación del ámbito de aplicación del artículo 12, párrafo 4, lo cual era insostenible y menoscabaría el derecho en cuestión. Cabe señalar, no obstante, que las circunstancias especiales de los casos mencionados no se asemejan a la situación del autor que nos ocupa.

[c] Véase, por ejemplo, la comunicación Nº 859/1999, *Jiménez Vaca c. Colombia*, dictamen aprobado el 24 de marzo de 2002, párr. 7.4 (en el que se concluyó que el Estado parte no había garantizado el derecho de un nacional a entrar en su propio país, porque no lo había protegido contras las amenazas de muerte que lo habían obligado a exiliarse involuntariamente), así como las Observaciones finales del segundo informe periódico de la República Árabe Siria (CCPR/CO/71/SYR), párr. 21 (2001) (en las que se expresa preocupación por la denegación de pasaportes a ciudadanos sirios exiliados en el extranjero, que les priva de su derecho de regresar a su propio país).

una institución fundamental del derecho internacional, cuya importancia reconoce también el artículo 24, párrafo 3 del Pacto, y el derecho de los nacionales a regresar a su propio país es casi absoluto[d].

9. La ampliación de la cobertura del artículo 12, párrafo 4, a todos los residentes extranjeros que cuenten con permisos de residencia permanente, o a los residentes extranjeros cuyas familias incluyan uno o más nacionales daría lugar inevitablemente a una dilución del grado de protección. Como afirma el autor, la pregunta que cabe plantearse es si —habida cuenta de todas las circunstancias del caso— la denegación de entrada fue desproporcionada. Esta cuestión ya se ha examinado en virtud de otros artículos del Pacto. El desmantelamiento de la garantía específica que proporciona el artículo 12, párrafo 4, para hacerla extensiva a las personas que se encuentran en la situación del autor constituiría un paso atrás en el ámbito de los Derechos Humanos.

[d] Es plausible que este derecho debiera ser absoluto. Sin embargo, los autores del Pacto no concordaron en la inclusión de una prohibición total del exilio, y la redacción del artículo 12, párrafo 4, deja margen para ciertas denegaciones.

Voto particular (concurrente) de la Sra. Anja Seibert-Fohr, miembro del Comité

1. Formulo un voto particular para explicar por qué el autor de esta comunicación no goza de la protección prevista en el artículo 12, párrafo 4, y para despejar cualquier duda que pueda surgir acerca de la decisión del Comité en materia de admisibilidad.

2. La decisión de declarar admisible la comunicación en virtud del artículo 12 guarda relación con cuestiones de procedimiento, y no debe interpretarse como una resolución sobre el fondo ni, en modo alguno, como la aceptación de una interpretación excesivamente amplia del artículo 12, párrafo 4. Cuando el Comité decide examinar el fondo de la comunicación a tenor del artículo 12, se parte del supuesto de que la determinación de si el artículo 12, párrafo 4, es aplicable a la situación del autor requiere un análisis sustantivo de si Kazajstán podría considerarse como el país del autor a efectos de esa disposición. En cuanto al fondo, el Comité decide a continuación no pronunciarse sobre dicha reclamación, al concluir que se han incumplido los artículos 17 y 23 del Pacto (párr. 7.8). Así, la decisión de no pronunciarse sobre la supuesta violación del artículo 12 no obedece a consideración alguna que implique que la residencia permanente del autor en el Estado parte le confiera el derecho de beneficiarse de la protección que proporciona el artículo 12, párrafo 4, sino que refleja el hecho de que las cuestiones esenciales planteadas en este caso guardan relación con los artículos 17 y 23.

3. Si el Comité hubiera decidido adoptar una posición sustantiva en relación con la comunicación del autor en virtud del artículo 12, yo hubiera adoptado la postura expresada por los Sres. Neuman, Iwasawa y Kälin en su voto particular, pues la situación del autor queda fuera del ámbito de la disposición mencionada. Si bien en el artículo 12 no se hace referencia a la nacionalidad, la alusión al derecho de toda persona a entrar en "su propio país" protege, en primer lugar, a los propios nacionales de un Estado. El Comité ha reconocido en casos anteriores que la disposición no se refiere exclusivamente a los nacionales, sino que puede abarcar determinadas categorías de personas que, aunque no sean nacionales en sentido formal, puedan asimilarse a los nacionales y que, por razones particulares, requieran el mismo grado de protección[a]. Así, en la observación general Nº 27 explica que esta protección se extenderá a los casos en que una persona carezca de la protección de su nacionalidad y se vea privada de una nacionalidad efectiva[b], y proporciona como ejemplos "los nacionales de un país que hubieran sido privados en él de su nacionalidad en violación del derecho internacional", "las personas cuyo país se haya incorporado o transferido a otra entidad nacional cuya nacionalidad se les deniega" y "los apátridas privados arbitrariamente del derecho a adquirir la nacionalidad del país de [...] residencia"[c].

4. Ninguno de los ejemplos que figuran en la observación general es aplicable al presente caso. Tampoco hay ninguna duda de que el autor tiene una nacionalidad efectiva, la de la Federación de Rusia. Si bien el autor ha vivido en Kazajstán desde 1994, sigue siendo un nacional de la Federación de Rusia. Su residencia legal a largo plazo en Kazajstán y sus lazos familiares en el Estado parte no hacen de Kazajstán "su propio país" a efectos del artículo 12, párrafo 4. Por lo tanto, la protección que confiere esta disposición

[a] Véase la comunicación Nº 538/1993, *Stewart c. el Canadá*, dictamen aprobado el 1 de noviembre de 1996, párr. 12.3.

[b] Véase la observación general Nº 27 del Comité, párrafo 20. Véase también el voto particular de Sir Nigel Rodley, miembro del Comité, en la comunicación Nº 1959/2010, *Warsame c. el Canadá*, y el voto particular (disidente) de Sir Nigel Rodley, la Sra. Hellen Keller y el Sr. Michael O'Flaherty, miembros del Comité, en la comunicación Nº 1557/2007, *Nystrom c. Australia*.

[c] Véase la observación general Nº 27 (nota 20),

no es aplicable a su intento de volver a Kazajstán tras haber visitado a sus familiares en su país de nacionalidad durante seis meses.

5. No obstante, el autor de la comunicación goza de la protección del Pacto, puesto que sus vínculos personales y familiares están efectivamente protegidos en virtud de los artículos 17 y 23. Esto llevó al Comité a concluir que se había producido una violación de esas disposiciones en el presente caso. Sin embargo, por los motivos expuestos anteriormente, el Comité no podría haber ido más allá de esa conclusión y haber ampliado el ámbito de aplicación del artículo 12, párrafo 4, basándose únicamente en la residencia de larga duración y los vínculos personales y familiares del autor en el Estado parte.

Voto particular (concurrente) del Sr. Yuval Shany, miembro del Comité

1. Si bien concuerdo plenamente con el dictamen del Comité, deseo aclarar que si este hubiese decidido pronunciarse sobre el fondo de la comunicación del autor en virtud del artículo 12, habría igualmente apoyado una conclusión que señalase la existencia de una violación del párrafo 4 de ese artículo por las razones que se indican a continuación.

2. El artículo 12, párrafo 4, del Pacto dispone que "Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país". El Comité siempre ha interpretado que la expresión "su propio país" no solo abarcaba el propio país de nacionalidad, sino que también puede referirse a un país con el que una persona mantiene "vínculos especiales o [...] pretensiones"[a].

3. Si bien los dos votos particulares concurrentes que figuran en el apéndice del dictamen ponen de relieve los ejemplos que figuran en el párrafo 20 de la observación general Nº 27 relativos a la aplicación del artículo 12, párrafo 4, a no nacionales, los cuales hacen referencia a las circunstancias excepcionales de personas que se han visto privadas de su nacionalidad, de personas que residen en países que se han incorporado a otros Estados y de los apátridas, esos ejemplos nunca fueron concebidos para ser exhaustivos. Al contrario, en el texto del párrafo 20 se alude específicamente a "otras categorías de residentes a largo plazo". Por otra parte, los dos votos particulares concurrentes restan importancia a la interpretación jurídica general introducida por el párrafo 20 de la observación general Nº 27: que la expresión "su propio país" abarca "*cuando menos*, a la persona que, debido a vínculos especiales o a pretensiones en relación con un país determinado, *no puede ser considerada como un simple extranjero*" (sin cursiva en el original). De hecho, en el pasado, el Comité ha considerado que cuando una persona mantiene un vínculo estrecho y duradero con un país[b], no debe ser arbitrariamente privada del derecho de entrada a este[c].

4. A este respecto, también deseo señalar mi desacuerdo con la interpretación de los aspectos pertinentes de la historia del Pacto que presentan los votos concurrentes, la cual implica que los redactores del Pacto no consideraron los intereses de los residentes permanentes en materia de reentrada en su país de residencia lo suficientemente importantes como para incluirlos en la protección proporcionada por el artículo 12, párrafo 4. Al contrario, en los trabajos preparatorios hay indicios claros de que la redacción original del párrafo, que abarcaba únicamente los nacionales, se modificó expresamente para dar cabida a los intereses de determinados residentes permanentes (E/2256-E/CN.4/669, párr.195)[d].

---

[a] Observación general Nº 27 (1999) del Comité, párr. 20.

[b] Véase la comunicación Nº 1557/2007, *Nystrom c. Australia*, dictamen aprobado el 18 de julio de 2011, párr. 7.4.

[c] Si bien la ausencia de vínculos con otro país puede ser un factor pertinente para el análisis (véase, por ejemplo, la comunicación Nº 1959/2010, *Warsame c. el Canadá*, dictamen aprobado el 21 de julio de 2011, párr. 8.5, en el que se alude a los fuertes vínculos del autor con el Canadá y a sus débiles vínculos con Somalia), considero que no es imposible que una persona mantenga vínculos especiales o pretensiones que permitan invocar el artículo 12, párrafo 4, con más de un país, del mismo modo que una persona con doble nacionalidad puede invocar su derecho a no ser arbitrariamente privada del derecho de entrada en sus dos países de nacionalidad.

[d] Además de los conceptos de nacionalidad y ciudadanía, abarca el de "residencia permanente". Véanse también: Manfred Nowak, *UN Covenant on Civil and Political Rights*: *CCPR Commentary (1993)*, págs. 219 y 220; Hurst Hannum, *The Right to Leave and Return in International Law and Practice* (1981) págs. 56-59.

5. Habida cuenta de la intensidad de los vínculos y pretensiones de algunos residentes permanentes a largo plazo en relación con el país en el que suelen ejercer sus derechos humanos, su interés en volver a entrar en su propio país merece un nivel de protección más elevado, similar al otorgado a los nacionales; es decir, que las injerencias en el derecho a entrar en su propio país puedan considerarse no arbitrarias únicamente si responden a una justificación de lo más sólida[e]. De hecho, el interés que algunos residentes permanentes a largo plazo tienen en entrar en su propio país puede ser más sustantivo que el de ciertos nacionales que solo mantengan vínculos débiles con su estado de nacionalidad. Por consiguiente, los intereses de aquellos merecen al menos la misma protección contra la injerencia arbitraria en el derecho de reentrada que los de los nacionales[f].

6. Si bien es cierto que en algunos casos (tales como la presente comunicación) es posible que los artículos 17 y 23 proporcionen a los residentes permanentes a largo plazo una protección adecuada y que la protección del artículo 12, párrafo 4, resultara redundante (esto se aplicaría también a los nacionales), es evidente que en determinadas circunstancias la protección conferida por los artículos 17 y 23 no bastaría para garantizar los legítimos intereses de las personas que no forman parte de una unidad familiar consolidada.

7. En el presente caso, el autor se trasladó a Kazajstán en 1994 y obtuvo la residencia permanente en ese país en 2000, donde contrajo matrimonio y tuvo un hijo. Por lo tanto, cuando en 2008 se le denegó la entrada a Kazajstán, después de visitar a sus padres en la Federación de Rusia, ya era un residente permanente a largo plazo en Kazajstán, y mantenía vínculos estrechos y duraderos con el país. Por consiguiente, considero que el autor no puede considerarse un "simple extranjero" en ese país, y yo no habría tenido ninguna dificultad en aceptar la afirmación del autor de que Kazajstán es su propio país, la cual no fue cuestionada por el Estado parte[g]. Si el Comité hubiera decidido examinar esa alegación del autor en cuanto al fondo, yo habría aplicado las conclusiones referidas por el Comité en el párrafo 7.7 de su dictamen —que la injerencia del Estado en los derechos del autor revistió un carácter arbitrario— también con respecto a los derechos del autor en virtud del artículo 12, párrafo 4.

[e] Véase la comunicación Nº 1557/2007, *Nystrom c. Australia*, dictamen aprobado el 18 de julio de 2011, párr. 7.6. ("El Comité considera que hay pocas circunstancias, si las hay, en que la privación del derecho a entrar en el propio país pueda estar justificada").

[f] Véase la comunicación Nº 582/1993, *Stewart c. el Canadá*, dictamen aprobado el 1 de noviembre de 1996, voto particular disidente de Elizabeth Evatt y otros, párrs. 5 y 6.

[g] Por ejemplo, Kazajstán no alegó, como lo hizo el Canadá en *Stewart c. el Canadá*, que el autor no hubiese solicitado la nacionalidad kazaja. Compárese con *Stewart c. el Canadá* (nota f), párr. 12.6.