



Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Distr. reservada*
14 de septiembre de 2010
Español
Original: francés

Comité de Derechos Humanos

99º período de sesiones

12 a 30 de julio de 2010

Decisión

Comunicación N° 1793/2008

<i>Presentada por:</i>	Béatrice Marin (no representada por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	La autora
<i>Estado parte:</i>	Francia
<i>Fecha de la comunicación:</i>	5 de mayo de 2008 (presentación inicial)
<i>Referencias:</i>	Decisión del Relator Especial con arreglo al artículo 97 del reglamento, transmitida al Estado parte el 14 de agosto de 2008 (no se publicó como documento)
<i>Fecha de adopción de la decisión:</i>	27 de julio de 2010
<i>Asunto:</i>	Legalidad del procedimiento por el que la autora impugnó sus resultados en un concurso destinado a la contratación de magistrados administrativos
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Examen del mismo asunto en el marco de otro procedimiento de arreglo internacional; inadmisibilidad <i>ratione materiae</i> ; inadmisibilidad por insuficiente fundamentación de las alegaciones
<i>Cuestión de fondo:</i>	Derecho a un proceso imparcial
<i>Artículo del Pacto:</i>	14, párrafo 1
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2; 3; y 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 (99º período de sesiones)

respecto de la

Comunicación N° 1793/2008*

<i>Presentada por:</i>	Béatrice Marin (no representada por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	La autora
<i>Estado parte:</i>	Francia
<i>Fecha de la comunicación:</i>	5 de mayo de 2008 (presentación inicial)

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

Reunido el 27 de julio de 2010,

Adopta la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 La autora de la comunicación, de fecha 5 de mayo de 2008, es Béatrice Marin, de nacionalidad francesa. Afirma haber sido víctima de una violación por parte de Francia del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. No está representada por abogado. El Pacto y su Protocolo Facultativo entraron en vigor para Francia el 4 de febrero de 1981 y el 17 de mayo de 1984, respectivamente.

1.2 El 13 de agosto de 2008, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, actuando en nombre del Comité, decidió que la admisibilidad de la comunicación fuese examinada independientemente del fondo.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 Los días 14 y 15 de abril de 2005, la autora participó en dos pruebas escritas de admisibilidad para el concurso organizado por el Consejo de Estado para la contratación de consejeros del Tribunal Administrativo y el Tribunal Administrativo de Apelación. El 3 de junio de 2005 se publicaron los resultados de las pruebas escritas de admisibilidad en el

* En el examen de la presente comunicación participaron los miembros siguientes del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sr. Mahjoub El Haiba, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sra. Iulia Antoanella Motoc, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Rafael Rivas Posada, Sr. Fabián Omar Salvioli y Sr. Krister Thelin.

Se adjunta en un apéndice de la presente decisión el texto de dos votos particulares firmados por el Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sra. Zonke Zanele Majodina, Sr. Rafael Rivas Posada y Sr. Fabián Omar Salvioli,

sitio web del Consejo de Estado. La autora constató que, al no haber alcanzado la puntuación mínima exigida, no había sido admitida a la prueba oral. Posteriormente recibió sus notas por correo.

2.2 Como no comprendía por qué el resultado había sido tan malo, el 8 de junio de 2005 la autora pidió que se le remitieran lo antes posible las copias de sus dos pruebas escritas. Al recibirlas advirtió presuntas irregularidades flagrantes en la corrección. Por un lado, sus pruebas no habían sido objeto de una doble corrección como se prevé en las bases del concurso y, por otro, el corrector de cada una de sus dos pruebas no estaba habilitado en virtud de los decretos del Ministro de Justicia (Decretos de 26 de enero y 23 de marzo de 2005).

2.3 El 16 de junio de 2005, la autora presentó al Consejo de Estado un recurso de suspensión, acompañado de un recurso sobre el fondo de la cuestión y de una solicitud de protección de una libertad fundamental (*référé liberté*). En esos recursos, hacía valer un atentado grave y manifiestamente ilícito contra la igualdad de trato entre los candidatos y reclamaba que el Consejo de Estado anulara la corrección de sus dos pruebas escritas de admisibilidad y ordenara a la administración que procediera a una nueva corrección de ambas pruebas. Solicitaba además que, en función de los resultados que obtuviera después de la nueva corrección, el Consejo de Estado ordenara a la administración que le permitiera presentarse a las pruebas orales.

2.4 En virtud de dos autos de 17 de junio de 2005, el Consejo de Estado rechazó las solicitudes de la autora aduciendo que ninguno de los hechos señalados parecía equivaler a un atentado grave y manifiestamente ilícito contra una libertad fundamental. Las decisiones fueron notificadas a la autora el 23 de junio de 2005.

2.5 El 29 de julio de 2005, el Consejo de Estado, actuando como "juez y parte", presentó un escrito de defensa en que respondía a la demanda sobre el fondo de la cuestión que había interpuesto la autora. A título principal, pedía al Consejo de Estado (por consiguiente, a sí mismo) que rechazara la demanda por ser inadmisibile y, subsidiariamente, sostenía que las copias habían sido corregidas por correctores habilitados, sin aportar pruebas a ese respecto. Por otra parte, aparentemente el Consejo de Estado declaró que las copias nunca llevaban la firma de los correctores pero que el "celador" sí debía firmarlas. El 30 de agosto de 2005, la autora presentó una exposición complementaria con objeto de demostrar que el procedimiento de calificación era ilícito.

2.6 Por orden de 29 de septiembre de 2005, el Consejo de Estado declaró inadmisibile la solicitud por considerar que el procedimiento impugnado¹ constituía una medida preparatoria inseparable de las deliberaciones del jurado encargado de los resultados del concurso y, como tal, no admitía recurso. La autora subraya que los dos recursos fueron considerados admisibles pero resultaron rechazados por el Consejo de Estado, mientras que la demanda sobre el fondo fue considerada inadmisibile pese a que había jurisprudencia en el sentido de que las etapas relativas a un concurso, como la etapa de la "admisibilidat", son actos decisorios y no preparatorios. Por consiguiente, debería ser posible recusar esos actos en cualquier momento del concurso sin que fuese necesario esperar a que se publiquen los resultados definitivos.

2.7 La autora agrega que, en virtud del artículo R311-1-4 del Código de Justicia Administrativa, únicamente el Consejo de Estado es competente en caso de litigio en relación con concursos nacionales. Según ella, estas facultades jurisdiccionales son contrarias al párrafo 1 del artículo 14 del Pacto, ya que el Consejo de Estado debería ser competente en todos los casos previstos por el artículo R311-1-4 del Código de Justicia

¹ Es decir, el acto de calificación de las pruebas escritas de admisibilidat.

Administrativa, *salvo* cuando él mismo organice un concurso nacional. Agrega que las decisiones del Consejo de Estado no admiten recurso.

2.8 La autora interpuso una solicitud al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que fue desestimada el 29 de septiembre de 2006 por ser incompatible *ratione materiae* con las disposiciones del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales².

La denuncia

3. La autora considera que, al adoptar decisiones respecto de las tres solicitudes que ella presentó, conforme a sus atribuciones en virtud del artículo R311-1-4 del Código de Justicia Administrativa, cuando era al mismo tiempo el organizador del concurso en litigio al que había postulado, el Consejo de Estado se encontró en la circunstancia de ser "juez y parte". Al actuar así, el Estado parte habría vulnerado el párrafo 1 del artículo 14 del Pacto respecto de la autora. La única vía posible para oponerse a esa ley consistiría en apelar al Consejo de Estado, pero según la autora esta vía de recurso estaría condenada al fracaso, puesto que el Consejo de Estado estaría nuevamente en posición de "juez y parte".

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 El 7 de agosto de 2008, el Estado parte objeta la admisibilidad de la comunicación. Hace valer la reserva que formuló respecto del párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, aplicable en su opinión al presente caso, puesto que el mismo asunto ya fue examinado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que el 29 de septiembre de 2006 desestimó la solicitud de la autora por considerarla inadmisibles.

4.2 El Estado parte alega además que las afirmaciones de la autora no están suficientemente fundamentadas o incluso son abusivas en el sentido del artículo 3 del Protocolo Facultativo del Pacto. Observa que la autora no ha aportado ninguna prueba en apoyo de su afirmación sobre la imparcialidad de los miembros del Consejo de Estado³. Agrega que el Servicio de Tribunales Administrativos y Tribunales Administrativos de Apelación (STACAA), que gestiona el concurso de contratación complementaria de consejeros del Tribunal Administrativo y del Tribunal Administrativo de Apelación en el que participó la autora, incumbe a la actividad administrativa del Consejo de Estado. La sala de lo contencioso, a la que se ha solicitado que conozca de este concurso como órgano jurisdiccional, es totalmente independiente de ese servicio y ejerce con toda imparcialidad su misión de control de la legalidad⁴. Existe una estricta separación entre las actividades administrativas y las funciones jurisdiccionales del Consejo de Estado. Por esos dos motivos, el Estado parte considera que la comunicación es inadmisibles.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 1º de septiembre de 2008, la autora afirma que la reserva del Estado parte al párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo no supone un obstáculo para la admisibilidad de su comunicación, puesto que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos

² El motivo fue que "el procedimiento litigioso no se refiere ni a una denuncia sobre los derechos y obligaciones de carácter civil de la autora ni al fundamento de una acusación de índole penal en el sentido del artículo 6 del Convenio Europeo. Por consiguiente, la solicitud es incompatible *ratione materiae* con las disposiciones del Convenio Europeo, en el sentido del párrafo 3 del artículo 35".

³ El Estado parte hace referencia a las comunicaciones Nº 367/1989, *J. H. C. c. el Canadá*, decisión de 5 de noviembre de 1991, y Nº 448/1991, *H. J. H. c. los Países Bajos*, decisión de 7 de noviembre de 1991.

⁴ El Estado parte indica a ese respecto que en ocasiones el Consejo de Estado ha anulado por vía contenciosa decisiones adoptadas por sus servicios administrativos.

no examinó el fondo de su solicitud, sino que se limitó a declararla inadmisibile. Haciendo referencia a la jurisprudencia del Comité, agrega que los derechos proclamados por el Convenio Europeo difieren de los consagrados por el Pacto y que, al haber sido declarada inadmisibile por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos *ratione materiae*, su solicitud en ese caso no habría sido "examinada" en el sentido de la reserva formulada por el Estado parte respecto del párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo⁵.

5.2 En respuesta al argumento del Estado parte relativo a la separación estricta entre las funciones administrativas y jurisdiccionales del Consejo de Estado y a la imparcialidad intrínseca de los miembros de la sala de lo contencioso, la autora subraya que el Vicepresidente del Consejo de Estado supervisa al Secretario General, de quien depende el STACAA, que gestiona el concurso en el que ella participó, pero también la sala de lo contencioso⁶. Según ella, en esas condiciones el Estado parte no puede sostener que esas salas son independientes. La autora agrega que dos de los miembros del jurado del concurso en el que participó en 2005 ejercían en esa misma época funciones de consejeros de Estado, uno en el tribunal de conflictos del Consejo de Estado y el segundo en la sala de lo contencioso⁷. Concluye que la sala de lo contencioso, algunos de cuyos miembros formaban parte del jurado del concurso sobre el que al mismo tiempo fueron llamados a pronunciarse como órgano jurisdiccional, no puede ser calificada de independiente.

Deliberaciones del Comité

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

6.2 De conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité ha constatado que una denuncia semejante interpuesta por la autora había sido declarada inadmisibile por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos el 29 de septiembre de 2006 (solicitud N° 29415/05), por el motivo de que la solicitud era incompatible *ratione materiae* con las disposiciones del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, puesto que el procedimiento que objetaba la autora no se refería a una determinación sobre los derechos y obligaciones de carácter civil de la autora ni al fundamento de una acusación de índole penal en el sentido del artículo 6 del Convenio Europeo. El Comité recuerda además que, en el momento de su adhesión al Protocolo Facultativo, el Estado parte formuló una reserva a propósito del párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo en que indicaba que el Comité "no tendrá competencia para examinar comunicaciones de un individuo cuando el mismo asunto esté siendo o haya sido examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacionales".

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,

⁵ La autora hace referencia a la comunicación N° 441/1990, *Casanovas c. Francia*, dictamen de 19 de julio de 1994, párr. 5.1.

⁶ La autora adjunta un organigrama oficial del Consejo de Estado en apoyo de sus afirmaciones.

⁷ En apoyo de sus alegaciones, la autora presenta: una copia del texto del *Diario Oficial* (18 de febrero de 2005) en que se decreta el nombramiento de, entre otros, dos de los miembros del jurado del concurso en cuestión, ambos presentados como consejeros de Estado; una copia de la lista de los miembros del tribunal de conflictos para 2005, 2006 y 2007, en que figura el nombre de uno de los miembros del jurado antes mencionados, y una copia de una decisión del Consejo de Estado (resolviendo en lo contencioso) de 7 de octubre de 2005 donde figura el nombre del segundo miembro del jurado en cuestión, que había participado en la decisión.

los mismos hechos y los mismos derechos esenciales⁸. Observa que la solicitud N° 29415/05 fue presentada al Tribunal Europeo de Derechos Humanos por la misma autora, estaba basada en los mismos hechos y guardaba relación con el derecho a un proceso imparcial por idénticas razones.

6.4 El Comité observa que la declaración de inadmisibilidad dictada por el Tribunal Europeo se basaba en la incompatibilidad *ratione materiae* de la solicitud con las disposiciones del Convenio Europeo, puesto que el procedimiento que objetaba la autora no se refería ni a una determinación sobre los derechos y obligaciones de carácter civil de la autora ni al fundamento de una acusación de índole penal contra ella en el sentido del artículo 6 del Convenio. El Comité considera que el análisis de la naturaleza del derecho que ya había hecho la autora forma parte del examen del asunto y concluye que el Tribunal Europeo ya ha examinado el mismo asunto a los efectos de la reserva formulada por el Estado parte. Por lo tanto, el Comité no puede examinar la presente comunicación debido a la reserva formulada por el Estado parte con respecto al párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo.

7. Por lo tanto, el Comité decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibles en virtud del párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo;
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del Estado parte y de la autora.

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

⁸ Véanse las comunicaciones N° 1754/2008, *Loth c. Alemania*, decisión de inadmisibilidad de 23 de marzo de 2010, párr. 6.3, y N° 998/2001, *Althammer c. Austria*, dictamen aprobado el 8 de agosto de 2003, párr. 8.4.

Apéndice

Voto particular (disidente) de los miembros del Comité Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati y Sra. Zonke Zanele Majodina

A nuestro entender, la reserva formulada por el Estado parte al párrafo 2 a) del artículo 5 no es aplicable en las presentes circunstancias. En el idioma original (francés), la reserva excluye los asuntos que estén siendo o hayan sido sometidos a otro procedimiento de examen o arreglo internacionales:

"La France fait une réserve à l'alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 5 en précisant que le Comité des droits de l'homme ne sera pas compétent pour examiner une communication émanant d'un particulier si la même question est en cours d'examen ou a déjà été examinée par une autre instance internationale d'enquête ou de règlement."

La declaración del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de que la solicitud presentada por la autora ante ese Tribunal era incompatible *ratione materiae* con el Convenio Europeo de Derechos Humanos no constituye un "examen" de la cuestión.

Por tanto, entendemos que la reserva no impide que el Comité examine la comunicación.

(Firmado) Sr. Michael **O'Flaherty**

(Firmado) Sr. Prafullachandra **Natwarlal Bhagwati**

(Firmado) Sra. Zonke **Zanele Majodina**

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

Voto particular (disidente) del Sr. Rafael Rivas Posada, y el Sr. Fabián Omar Salvioli, miembros del Comité

El Comité, al examinar la comunicación *Marin c. Francia*, decidió declararla inadmisibles en virtud del párrafo 2 a) del artículo 5 del Protocolo Facultativo. Justificó su decisión con base en una interpretación errónea, en nuestro concepto, de la disposición mencionada, reiterando así su repetida jurisprudencia, en virtud de la cual considera que la causal de inadmisibilidad se presenta cuando otra instancia internacional ha examinado ya el mismo asunto y ha declarado inadmisibles la comunicación. En este caso el Tribunal Europeo de Derechos Humanos había examinado el mismo asunto y había concluido decretando su inadmisibilidad. Por esta razón el Comité decidió aplicar la reserva de Francia, que le niega competencia al Comité cuando el mismo asunto ya haya sido examinado por otra instancia internacional.

Es muy dudoso que el Tribunal Europeo haya realmente "examinado" el asunto, ya que lo declaró inadmisibles *ratione materiae*, lo cual lleva a concluir que no entró a estudiar el fondo del asunto. Pero aunque se sostenga la opinión contraria, no se trata de saber si otra instancia internacional ha examinado ya el asunto, porque esta causal de inadmisibilidad no está consagrada en el Protocolo Facultativo. En nuestra opinión, tanto el texto como el espíritu del párrafo mencionado del Protocolo Facultativo establecen claramente que la causal de inadmisibilidad se presenta cuando el asunto está siendo examinado por otra instancia internacional en el momento en que el Comité aborda su conocimiento y no cuando ha sido sometido y examinado 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 dice: "... *The Committee shall not consider any communication from an individual unless it has ascertained that... (a) 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: "... *Le Comité n'examinera aucune communication d'un particulier sans s'être assuré que... a) 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 serio error de traducción, al hablar de inadmisibilidad cuando el mismo asunto ha sido sometido ya a otro procedimiento internacional, abriendo así la posibilidad, que ha sido aprovechada por algunos Estados partes, 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 afirmado que las versiones francesa e inglesa deben primar sobre el equívoco texto en español, y ha decretado que el solo sometimiento de un asunto no basta, sino que es necesario que haya habido examen del mismo por parte de la otra instancia internacional, pero erróneamente, en nuestro concepto, ha aceptado que ese examen puede 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 *Marin c. Francia*, sin prejuzgar sobre la pretendida violación de las disposiciones del Pacto por el Estado parte.

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

(Firmado) Sr. Fabián Omar **Salvioli**

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