



**Convención contra la Tortura
y Otros Tratos o Penas Cruelles,
Inhumanos o Degradantes**

Distr. general
31 de enero de 2013
Español
Original: inglés

Comité contra la Tortura

Comunicación N° 417/2010

**Decisión adoptada por el Comité en su 49° período de sesiones,
29 de octubre a 23 de noviembre de 2012**

<i>Presentada por:</i>	Y. Z. S. (representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor de la queja
<i>Estado parte:</i>	Australia
<i>Fecha de la queja:</i>	30 de marzo de 2010 (presentación inicial)
<i>Fecha de la decisión:</i>	23 de noviembre de 2012
<i>Asunto:</i>	Expulsión del autor a China
<i>Cuestión de fondo:</i>	Riesgo de tortura al regreso al país de origen
<i>Cuestión de procedimiento:</i>	Falta de fundamentación de las reclamaciones
<i>Artículo de la Convención:</i>	3

Anexo

Decisión del Comité contra la Tortura a tenor del artículo 22 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (49º período de sesiones)

relativa a la

Comunicación N° 417/2010

<i>Presentada por:</i>	Y. Z. S. (representado por abogado)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor de la queja
<i>Estado parte:</i>	Australia
<i>Fecha de la queja:</i>	30 de marzo de 2010 (presentación inicial)

El Comité contra la Tortura, establecido en virtud del artículo 17 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes,

Reunido el 23 de noviembre de 2012,

Habiendo concluido el examen de la comunicación N° 417/2010, presentada al Comité contra la Tortura en nombre de Y. Z. S. en virtud del artículo 22 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado el autor de la queja, su abogada y el Estado parte,

Adopta la siguiente:

Decisión a tenor del artículo 22, párrafo 7, de la Convención contra la Tortura

1.1 El autor de la queja es Y. Z. S., nacional de China. Pidió un visado de protección en virtud de la Ley de Migración de Australia de 1958, visado que le fue denegado. En el momento de la presentación de la queja, el autor se encontraba recluido en el Centro de Detención de Inmigrantes de Villawood, en Sidney, donde se le notificó que sería trasladado a China el 1 de abril de 2010. El autor afirmó que su regreso forzoso a China constituiría una violación por Australia del artículo 3 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. El autor está representado por abogado.

1.2 El 31 de marzo de 2010, el Relator para las quejas nuevas y las medidas provisionales desestimó la petición formulada por el autor de que se adoptaran medidas provisionales en virtud del artículo 114 (antiguo artículo 108) del reglamento del Comité (CAT/C/3/Rev.5).

Antecedentes de hecho

2.1 El autor es un ciudadano chino de 54 años que afirma practicar el Falun Gong, movimiento al que se adhirió en 1996. El autor trabajaba en una fábrica en China. Afirma que también invitó a otras personas a seguir las prácticas del Falun Gong en su fábrica, ubicada en Shenyang. Según el autor, fue detenido el 20 de agosto de 1999 y recluido en el Campo de Trabajo de Zhangshi hasta el 19 de agosto de 2000 por practicar el Falun Gong. Sostiene que fue torturado mientras se encontraba recluido y que resultó tan traumatado de resultas de esa tortura que intentó suicidarse.

2.2 El 2 de octubre de 2002, el autor llegó a Australia con un "visado de visitante 676" (corta estancia) para Nueva Zelanda y Australia. Se marchó de Australia el 9 de octubre de 2002. El 1 de octubre de 2003, regresó a Australia por segunda vez (segunda visita) con otro visado de corta estancia. El 10 de octubre de 2003, solicitó un visado de protección alegando que era perseguido por practicar el Falun Gong. Su solicitud fue desestimada por un oficial del Departamento de Inmigración y Asuntos Multiculturales e Indígenas el 24 de diciembre de 2003.

2.3 El autor presentó un recurso al Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados. El 24 de marzo de 2004, el Tribunal desestimó el recurso en su ausencia. Destacó que el autor no había comparecido en una audiencia programada para el 18 de marzo de 2003, que había comunicado al Tribunal que no deseaba prestar declaración oralmente y que, además, había accedido a que el Tribunal procediese a adoptar una decisión sin estar él presente. El autor sostiene que no deseaba asistir a la audiencia mencionada porque tuvo conocimiento de que el agente de inmigración había tergiversado algunos de los hechos que figuraban en la queja del autor y, por consiguiente, temía una confrontación con el agente durante la audiencia. En ausencia del autor, el Tribunal adoptó una decisión por la que se le denegaba protección dado que su solicitud: a) no contenía detalles de la naturaleza de su práctica del Falun Gong; b) no contenía detalles de cómo había pasado a ser organizador de su grupo; c) carecía de información sobre la violencia policial; y d) no daba suficientes detalles del lavado de cerebro al que presuntamente había estado sometido durante tres meses.

2.4 Hasta mayo de 2007 (es decir, tres años después de la decisión del Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados) no pidió el autor una revisión judicial ante el Tribunal Federal de Primera Instancia de Australia; a este respecto, explicó que su agente de inmigración no había facilitado información correcta de los hechos en que se basaban sus reclamaciones. El 10 de septiembre de 2007, el Tribunal desestimó su solicitud por considerar que el autor habría tenido la oportunidad de exponer los hechos reales ante el Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados si hubiese comparecido en la audiencia. El recurso del autor ante el Tribunal Federal de Australia contra la decisión del Tribunal Federal de Primera Instancia fue rechazado el 12 de diciembre de 2008. El autor afirma que no solicitó una autorización especial al Tribunal Supremo de Australia para interponer un recurso contra el fallo del Tribunal Federal, dado que ello no habría constituido un recurso efectivo, porque el Tribunal Federal ya había determinado que no podía examinar argumentos relacionados con el fondo del asunto.

2.5 El autor también solicitó siete intervenciones ministeriales entre 2004 y 2009, si bien fueron desestimadas todas sus solicitudes al respecto. El 29 de marzo de 2010, su última solicitud de intervención ministerial también fue desestimada y fue informado de que se procedería su traslado el 1 de abril de 2010 a mediodía.

La queja

3. El autor afirma que, si fuera devuelto a China, sería sometido a tortura y su regreso forzoso constituiría una violación por Australia de los derechos que lo amparan en virtud del artículo 3 de la Convención.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 3 de noviembre de 2011, el Estado parte afirmó que la queja debía ser declarada inadmisibles por no estar fundamentada o, en caso de que el Comité fuera de la opinión de que las alegaciones del autor eran admisibles, estas deberían desestimarse por ser infundadas.

4.2 El Estado parte facilita, además, un resumen de los hechos y las alegaciones expuestas por el autor. El autor es un nacional chino que llegó a Australia el 2 de octubre de 2002 con un visado de la subclase 676 (turista). Salió de Australia el 9 de octubre de 2002 y regresó a ese país el 1 de octubre de 2003 con un visado de la subclase 676 (turista). El 10 de octubre de 2003, el autor solicitó en el Departamento de Inmigración un visado de protección en virtud de la Ley de Migración de 1958, y pidió que se le reconociera el estatuto de refugiado en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. En su solicitud de visado de protección, el autor afirmaba que había comenzado la práctica del Falun Gong en China en 1997 y que había sido un organizador en su zona. Manifestó que en 2003 había sido detenido y recluido durante tres meses después de haber imprimido folletos sobre el Falun Gong y haberlos distribuido por los buzones. El autor afirmaba que se había visto obligado a asistir a clases de "lavado de cerebro" en un "centro de reeducación" durante tres meses y que había sido puesto en libertad bajo ciertas condiciones relacionadas con el suministro de información después de haber escrito una carta en que renunciaba a sus creencias.

4.3 El 24 de diciembre de 2003, un delegado del Ministro de Inmigración rechazó la solicitud de visado de protección del autor. El autor pidió una revisión del fondo del asunto al Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados el 13 de enero de 2004. El 25 de febrero de 2004, el Tribunal invitó al autor a prestar declaración en la audiencia que se celebraría el 18 de marzo de 2004. El 16 de marzo de 2004, el autor manifestó por escrito al Tribunal que no deseaba prestar declaración y accedió a que el Tribunal adoptara una decisión en su ausencia. El Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados confirmó la decisión del Departamento de Inmigración el 15 de abril de 2004. El Tribunal consideró que las afirmaciones del autor acerca de sus actividades y prácticas en relación con el Falun Gong no resultaban creíbles. El Tribunal no estaba dispuesto a aceptar las afirmaciones del autor sin tener la oportunidad de corroborarlas en una audiencia y como consecuencia de la falta de detalles de sus afirmaciones. En concreto, el Tribunal no aceptó que el autor practicase el Falun Gong o fuese objeto de una reacción adversa por parte de las autoridades chinas de resultas de sus actividades¹.

4.4 El 11 de mayo de 2007, el autor pidió una revisión judicial del fallo del Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados ante el Tribunal Federal de Primera Instancia. El autor interpuso un recurso por considerar que nunca había recibido una carta del Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados en que se lo requiriera para que asistiera a la audiencia y manifestó que su agente de inmigración no le había informado sobre la audiencia. El Tribunal Federal de Primera Instancia consideró que el autor tenía conocimiento de la fecha de la audiencia del Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados y que había sido

¹ Según el fallo del Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados (puede consultarse en el expediente), el autor no facilitó detalles sobre la naturaleza de su práctica del Falun Gong ni sobre dónde o con qué frecuencia lo practicaba. El autor había afirmado que era un organizador del Falun Gong en su zona, pero no había proporcionado detalles acerca de cuándo o cómo había pasado a ser un organizador, cuántos miembros había en su grupo o dónde practicaba este. El autor también había afirmado que, después de que el Gobierno comenzase a reprimir al Falun Gong, la policía había causado muchos problemas a sus grupos, había cometido actos de violencia y había destruido sus libros, cintas y documentos. Sin embargo, el autor no había proporcionado detalles sobre el tipo de violencia perpetrada por la policía o sobre cuándo se habían producido los presuntos incidentes de violencia.

invitado a asistir a ella². Habida cuenta de la falta de credibilidad general del testimonio del autor ante el Tribunal Federal de Primera Instancia, este no estaba convencido de que el autor no hubiese asistido a la audiencia del Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados de resultas de una declaración fraudulenta realizada por su agente de inmigración. El 19 de septiembre de 2007, el Tribunal Federal de Primera Instancia desestimó el recurso por considerar que no se había producido ningún error jurisdiccional que afectase a la decisión adoptada por el Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados³. El 6 de noviembre de 2008, el autor pidió al Tribunal Federal de Australia una prórroga para recurrir contra la decisión del Tribunal Federal de Primera Instancia. El Tribunal Federal de Australia desestimó la solicitud el 12 de diciembre de 2008.

4.5 El visado transitorio E del autor expiró el 25 de mayo de 2005. El autor permaneció ilegalmente en el país hasta el 11 de mayo de 2007, en que se le otorgó un nuevo visado transitorio E como consecuencia de la revisión judicial que había solicitado. Se le otorgaron sucesivos visados de esa índole, el último de los cuales expiró el 2 de junio de 2008. El autor permaneció ilegalmente en el país hasta que lo descubrió la policía en relación con una cuestión de tráfico. Como consecuencia de ello, fue recluido en el Centro de Detención de Inmigrantes de Villawood el 3 de noviembre de 2008.

4.6 Entre el 7 de mayo de 2004 y el 29 de diciembre de 2009, el autor presentó nueve solicitudes distintas de intervención ministerial en virtud de los artículos 48B o 417 de la Ley de Migración. La primera solicitud presentada en virtud del artículo 417 de esa Ley se remitió en un anexo al Ministro, quien rechazó intervenir en febrero de 2005. Se consideró que todas las solicitudes ulteriores no reunían los requisitos necesarios de las iretrices ministeriales a los efectos de su remisión al Ministro.

4.7 En su solicitud de intervención ministerial de 4 de octubre de 2007, el autor afirmó que había sido sometido a "reeducación en un campo de trabajo" del 20 de agosto de 1999 al 19 de agosto de 2000 por haber practicado el Falun Gong. El autor facilitó copias de algunos documentos, a saber, una notificación de salida del Centro de Reeducción Mediante el Trabajo de Zhangshi, donde había estado del 20 de agosto de 1999 al 19 de agosto de 2000, y un informe médico de fecha 28 de agosto de 1999 en el que se indicaba

² El Tribunal Federal de Primera Instancia consideró que el autor había firmado una "respuesta a una invitación para asistir a una audiencia", en la que había señalado: "No deseo comparecer en la audiencia. Accedo a que el Tribunal adopte una decisión sobre la revisión sin adoptar nuevas medidas que me permitan comparecer ante él".

³ Según las actas del Departamento de Inmigración (pueden consultarse en el expediente), las autoridades encargadas de los asuntos migratorios destacaron una serie de incongruencias en las afirmaciones del autor. Este inició el proceso de revisión judicial ante el Tribunal Federal de Primera Instancia en relación con la decisión del Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados el 11 de mayo de 2007, es decir, casi tres años después de que dicho Tribunal hubiese respaldado la decisión del Departamento de Inmigración. Su apelación se basaba en que no había recibido la notificación en la que se lo invitaba a asistir a la audiencia del Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados. En otra declaración presentada ante el Tribunal Federal de Primera Instancia el 27 de agosto de 2007, el autor dijo que, hasta poco antes de que comenzaran las actuaciones judiciales, nunca había tenido conocimiento de que se había remitido una solicitud de revisión al Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados, la cual no había prosperado. No obstante, durante la audiencia del Tribunal Federal de Primera Instancia celebrada el 4 de octubre de 2007, el autor admitió que había firmado todos los documentos relacionados con su solicitud de visado de protección y que era consciente a la sazón de que su solicitud era objeto de examen a lo largo de diversas etapas. El testimonio facilitado por el autor durante la tramitación del visado de protección resultó carente de credibilidad, al igual que su afirmación de que su agente de inmigración había tergiversado la situación y le había aconsejado que no compareciese en la audiencia del Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados.

que se había autolesionado⁴. Tales documentos fueron examinados por el Departamento de Inmigración cuando se adjuntaron a las solicitudes de intervención ministerial formuladas por el autor. En la evaluación de la solicitud de intervención ministerial de fecha 6 de diciembre de 2007, se observó que la información que figuraba en la notificación de salida de un centro de reforma mediante el trabajo era contraria a la afirmación inicialmente hecha por el autor en su solicitud de visado de protección en el sentido de que había sido recluido durante tres meses en algún momento después de marzo de 2003. En la evaluación también se indicaba que el autor no había facilitado la documentación original, lo que significaba que no era posible asegurarse de su autenticidad.

4.8 En la solicitud de intervención ministerial de 6 de diciembre de 2007, el autor también presentó una copia traducida de una licencia comercial presuntamente expedida por el Gobierno de China en relación con la empresa del autor, la Shenyang City Weil Li Compressor Accessory Factory. En la licencia se señalaba que la empresa había sido constituida el 18 de mayo de 2001. Eso es contrario a la información facilitada por el autor en su solicitud de visado de protección, en la que manifestaba que trabajó en la misma empresa desde enero de 1980 a marzo de 2003. En la evaluación de la solicitud de intervención ministerial se observaba que las pruebas relativas a los intereses comerciales del autor, incluso durante el período de su presunta reclusión, parecerían ser contrarias a su afirmación de que había sufrido persecución. El autor no facilitó nueva información en apoyo de sus afirmaciones en sus posteriores solicitudes de intervención ministerial con el fin de modificar tales conclusiones.

4.9 El autor fue trasladado en contra de su voluntad a China el 1 de abril de 2010.

4.10 En relación con la admisibilidad y el fondo de la queja, el Estado parte sostiene que las afirmaciones del autor son inadmisibles o que, en su defecto, son infundadas, ya que el autor no ha facilitado pruebas suficientes para corroborar sus afirmaciones. Si el Comité considera que las alegaciones son admisibles, el Estado parte sostiene que las afirmaciones carecen de fundamento al no estar respaldadas por pruebas que determinen que existe un riesgo real de tortura según se define en el artículo 1 de la Convención. El Estado parte sostiene, en relación con la Observación general N° 1 (1997) del Comité sobre la aplicación del artículo 3 en relación con el artículo 22 de la Convención⁵ y el artículo 113 b) del reglamento del Comité, que incumbe al autor establecer la existencia *prima facie* de fundamentos suficientes para la admisibilidad de su comunicación y que el autor no ha demostrado que exista un riesgo previsible, real y personal de ser sometido a tortura por las autoridades de China si fuera devuelto a ese país. El Estado parte sostiene asimismo que la obligación impuesta por el artículo 3 ha de interpretarse teniendo cuenta la definición de tortura establecida en el artículo 1 de la Convención⁶. La obligación de no devolución abarca solo la tortura y no los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes⁷, distinción esta que se mantiene en la jurisprudencia del Comité.

4.11 El Estado parte sostiene que un Estado parte incumpliría sus obligaciones de no devolución en virtud del artículo 3 de la Convención cuando la persona de que se tratase

⁴ El informe médico del Cuarto Hospital asociado a la Universidad Médica de China indica el siguiente diagnóstico: herida por incisión en el antebrazo izquierdo; rotura total del extensor y los músculos largos del pulgar de la mano izquierda, rotura total del abductor y los músculos largos del pulgar de la mano izquierda y separación de nervio en el antebrazo izquierdo. El informe señala que esas lesiones fueron causadas por automutilación.

⁵ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo tercer período de sesiones, Suplemento N° 44 (A/53/44 y Corr.1), anexo IX, párr. 4.*

⁶ Referencia a la comunicación N° 83/1997, *G. R. B. c. Suecia*, dictamen aprobado el 15 de mayo de 1998, párr. 6.5.

⁷ Observación general N° 1 del Comité, párr. 1.

corriera *personalmente*⁸ el riesgo de sufrir ese trato en caso de ser devuelta a su país de origen. La existencia en un país de un cuadro persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos no constituye de por sí un motivo suficiente para establecer que una persona determinada estaría en peligro de ser sometida a tortura al regresar a ese país, razón por la que hay que aducir otros motivos para demostrar el riesgo que corre⁹. Recae en el autor la carga de probar que hay "un peligro previsible, real y personal de ser sometido a tortura" si fuera extraditado o deportado¹⁰. El riesgo no tiene por qué ser "muy probable", pero "debe fundarse en razones que vayan más allá de la pura teoría o sospecha"¹¹. El Comité ha expresado la opinión de que "no es necesario demostrar que el riesgo sea muy probable, pero ese riesgo ha de ser personal y presente"¹².

4.12 El Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados consideró que las afirmaciones del autor eran vagas e imprecisas. El Tribunal no tuvo el convencimiento de que el autor practicase el Falun Gong porque sus afirmaciones carecían de detalles en relación con aspectos importantes. El autor había afirmado que había comenzado a practicar el Falun Gong a finales de 1997, pero no proporcionó detalles sobre la naturaleza de su práctica ni sobre cuándo ni con qué frecuencia lo practicaba. Además, el autor había afirmado ser un organizador de Falun Gong, pero no había proporcionado más detalles sobre tales actividades. El Tribunal observó también que el autor había hecho afirmaciones en relación con la represión del Falun Gong por la policía y sobre las "clases de lavado de cerebro" a que se había visto obligado a asistir durante tres meses. Sin embargo, no había aportado detalles sobre la violencia perpetrada por la policía ni sobre las "clases de lavado de cerebro"¹³. El Tribunal consideró que, habida cuenta de la falta de detalles de que adolecían las afirmaciones del autor y de que no era posible corroborar sus afirmaciones en una audiencia, no podía aceptar sus afirmaciones de que practicaba el Falun Gong y había sido objeto de una reacción adversa por parte de las autoridades chinas de resultados de esas actividades. El Tribunal no estaba convencido de que el autor fuese una persona respecto de la que Australia tuviese obligaciones de protección en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados¹⁴. Cuando se presentó el recurso, el Tribunal Federal de Primera Instancia manifestó que no estaba convencido de que el autor no hubiese comparecido en las audiencias del Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados de resultados de una declaración fraudulenta de su agente de inmigración¹⁵.

4.13 Aunque el autor facilitó información detallada durante las actuaciones ante los tribunales nacionales y en las solicitudes de intervención ministerial en relación con los malos tratos sufridos, esa información ha sido debidamente valorada en el marco de las actuaciones celebradas a nivel nacional. El ordenamiento jurídico nacional de Australia dispone de un sólido proceso en relación con el fondo y la revisión judicial para garantizar que pueda subsanarse cualquier error cometido inicialmente por algún encargado de adoptar decisiones. En este caso, el autor recurrió ante el Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados, el Tribunal Federal de Primera Instancia y el Tribunal Federal de Australia y no se detectó ningún error. Los documentos facilitados por el autor en el marco de la intervención ministerial han sido examinados por el Departamento de Inmigración en

⁸ Se ha mantenido la cursiva que aparece en la comunicación original.

⁹ Se hace referencia a la comunicación Nº 177/2001, *H. M. H. I. c. Australia*, dictamen aprobado el 1 de mayo de 2002, párr. 6.5.

¹⁰ Comunicación Nº 203/2002, *A. R. c. los Países Bajos*, dictamen aprobado el 14 de noviembre de 2003, párr. 7.3.

¹¹ *Ibid.*

¹² Observación general Nº 1 del Comité, párr. 7.

¹³ Decisión N04/48189 del Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados, de 24 de marzo de 2004, págs. 7 y 8.

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ *SZKPX v. Minister for Immigration and Anor* [2007] FMCA 1597, 10 de septiembre de 2007.

relación con la evaluación de la intervención ministerial de 6 de diciembre de 2007 y las evaluaciones ulteriores. Así pues, el Estado parte sostiene que, para fundamentar las afirmaciones del autor, no se han facilitado nuevas pruebas que no hubieran sido ya tenidas en cuenta en las actuaciones a nivel nacional.

4.14 Al margen de las afirmaciones sobre los malos tratos infligidos en el pasado, que fueron examinadas en el marco de las actuaciones celebradas a nivel nacional, en la queja tampoco se especifica qué trato podría haber sufrido el autor en relación con el artículo 3 de la Convención; el autor no facilita pruebas sobre las formas de tortura que es probable que sufra en China. Por consiguiente, el Estado parte sostiene que el autor no ha aportado pruebas suficientes para fundamentar sus afirmaciones sobre una posible infracción del artículo 3 de la Convención. Por lo tanto, su queja debe considerarse inadmisibles.

4.15 En caso de que el Comité considere admisibles las alegaciones del autor, el Estado parte sostiene que no hay motivos fundados para creer que el autor corre el peligro de ser sometido a tortura a su regreso a China. Sus peticiones de protección en Australia han sido debidamente tramitadas de conformidad con la legislación interna. El autor no revela ninguna información en su queja que no haya sido ya examinada en el marco de las actuaciones celebradas a nivel nacional. Ha utilizado varias oportunidades de que disponía para recurrir contra la decisión inicial sobre el visado de protección adoptada por el Departamento de Inmigración y no se detectó ningún error. Los documentos facilitados por el autor, incluida la notificación de salida del Centro de Reeducción Mediante el Trabajo y la fotocopia de un informe médico de fecha 28 de agosto de 1999, aunque no fueron facilitados en relación con la solicitud del visado de protección, han sido debidamente examinados por el Departamento de Inmigración y en el marco de anteriores solicitudes de intervención ministerial. El Estado parte sostiene que no hay pruebas creíbles facilitadas por el autor en su queja para determinar que corre un peligro personal y presente de tortura, razón por la que sus afirmaciones en relación con el artículo 3 de la Convención deben desestimarse por ser infundadas en cuanto al fondo.

Comentarios del autor sobre las observaciones del Estado parte

5.1 El 12 de enero de 2012, la abogada presentó comentarios en nombre del autor. La abogada sostiene que no tiene más información sobre lo que le ocurrió al autor después de haber sido trasladado a China el 1 de abril de 2010.

5.2 La abogada refuta el argumento del Estado parte de que la queja es inadmisibles porque no está fundamentado un riesgo previsible, real y personal de tortura al regreso del autor a China, y remite a las pruebas ya señaladas a la atención del Ministro o la Dependencia de Intervención Ministerial del Departamento de Inmigración. Sostiene que los documentos siguientes constituyen pruebas concluyentes de que el autor ha sufrido una grave persecución y teme una persecución similar a su regreso a China: a) la notificación de salida del Centro de Reeducción Mediante el Trabajo de Zhangshi, que confirma que el autor estuvo recluido allí del 10 de agosto de 1999 al 20 de agosto de 2000; b) el informe médico del Cuarto Hospital asociado a la Universidad Médica de China¹⁶; c) el informe del Ombudsman del Commonwealth dirigido al Secretario del Departamento de Inmigración, que indica que, durante las sesiones de orientación en el Servicio para el tratamiento y la rehabilitación de los supervivientes de torturas y traumas, el autor se refirió a sus torturas y traumas en China y se envió un informe para dar a conocer al Departamento de Inmigración que había sufrido un trastorno resultante de estrés postraumático; d) la solicitud de intervención ministerial de fecha 23 de julio de 2009, que contiene una descripción de las torturas a que el autor temía ser sometido si era devuelto a China, basadas en las torturas sufridas durante el año en que había tenido que realizar trabajos forzados y las palizas que

¹⁶ Véase la nota 4.

se le habían propinado durante su reclusión en el Centro de Reeducción Mediante el Trabajo; e) la segunda solicitud de intervención ministerial de fecha 9 de septiembre de 2009, en la que el autor reitera sus padecimientos y proporciona más detalles de la persecución a la que fue sometido durante un año en el Centro de Reeducción Mediante el Trabajo; f) la solicitud de intervención ministerial de fecha 20 de diciembre de 2009, que contiene más detalles de su constante trauma como consecuencia de su reclusión durante un año en el Centro de Reeducción Mediante el Trabajo; y g) el diagrama de cicatrices del autor a partir de 1999 (de fecha 10 de septiembre de 2009).

5.3 Además, la abogada sostiene que la decisión sobre una solicitud de protección la adopta en primer lugar un oficial del Departamento de Inmigración, designado delegado del Ministro. En caso de que el delegado desestime la solicitud de protección, puede presentarse una solicitud de revisión al Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados. La abogada se remite a las conclusiones de dicho Tribunal de 24 de marzo de 2004, resumidas por el Estado parte en sus observaciones, en el sentido de que, habida cuenta de la falta de detalles en las afirmaciones del autor y de no haber tenido la oportunidad de corroborar sus afirmaciones en una audiencia, el Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados no estaba dispuesto a aceptar que el autor fuera practicante del Falun Gong y hubiera suscitado una reacción adversa de las autoridades de China de resultados de tales actividades. La abogada afirma que el Tribunal llegó a esa conclusión a pesar de la falta de nueva información o explicaciones, al margen de la información de que disponía el delegado del Departamento de Inmigración, cuyo punto de vista era diferente, en el sentido de aceptar que el autor practicaba el Falun Gong. La falta de detalles en las afirmaciones del autor y su ausencia en la audiencia del Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados no justifican la conclusión de que el autor no practicaba el Falun Gong.

5.4 En respuesta a la declaración del Estado parte de que el ordenamiento jurídico nacional dispone de un sólido proceso en relación con el fondo y la revisión judicial para garantizar que pueda subsanarse cualquier error cometido inicialmente por algún encargado de adoptar decisiones, la abogada sostiene que la revisión judicial es un proceso muy limitado y que la declaración que se indica más arriba no se hace debidamente eco de la realidad de que el Tribunal Federal de Primera Instancia no puede actuar libremente en el proceso de revisión judicial. Las facultades discrecionales y no revocables del Ministro tampoco constituyen un sólido cauce para la revisión del fondo de los asuntos. La cláusula privativa de la parte 8, división 1, de la Ley de Migración de 1958 limita la función de los tribunales federales a la de determinar si existe un error jurisdiccional (error de derecho) y no les permite examinar si el solicitante de asilo es o no es un refugiado de conformidad con la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados. Si se observa la existencia de un error jurisdiccional, el asunto se remite a otro Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados. Por consiguiente, la cláusula privativa de la Ley de Migración retira a los tribunales la facultad de decidir si el Tribunal ha adoptado una decisión justa en relación con las quejas formuladas por persecución o de subsanar los problemas de credibilidad. El plazo de 35 días para solicitar al Tribunal Federal de Primera Instancia que revise el fallo de un tribunal excluye a los solicitantes de asilo cuyos agentes no les hubiesen informado de que el Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados les había denegado un visado de protección o que no tuvieran a nadie que les explicara cómo recurrir ante un tribunal o cómo no pagar honorarios cuando carezcan de medios para hacer frente a las costas judiciales.

5.5 Además, la abogada sostiene que las solicitudes de intervención ministerial son discrecionales y no son recurribles ante los tribunales. Las decisiones ministeriales adversas no incluyen las razones por las que el Ministro o los oficiales de la Dependencia de Intervención Ministerial se hayan negado a intervenir y únicamente se indica en ellas que "la solicitud no se ajustó a las directrices" o que "el Ministro rehusó intervenir". Las razones de esas decisiones pueden solicitarse en el marco de la legislación sobre la libertad

de información, pero el correspondiente proceso lleva tiempo y la demora frecuentemente da lugar a que los solicitantes de asilo corran el peligro de ser expulsados. Quienes ayudan a los solicitantes de asilo a redactar la solicitud de intervención ministerial frecuentemente se limitan a hacer conjeturas de manera apresurada con objeto de presentar la solicitud encaminada a detener la expulsión. En todas las solicitudes que la Dependencia de Intervención Ministerial remite al Ministro se incluyen un historial de las decisiones adoptadas y las razones por las que las diferentes partes consideran que el Ministro debe o no debe intervenir. El Ministro puede rehusar incluso cuando se hayan expuesto razones de peso para su intervención. En las directrices del Ministro se especifica que todas las solicitudes de intervención ministerial que se formulen por vez primera en virtud del artículo 417 se remiten al Ministro para su *posible* examen (la cursiva ha sido agregada por la abogada). Esa falta de responsabilidad del Ministro se ha puesto de manifiesto en muchas revisiones parlamentarias¹⁷. Aunque el Ministro se propone modificar este sistema de facultad discrecional, el autor no puede hacer valer tales modificaciones. La abogada sostiene que las pretensiones del autor nunca han sido debidamente atendidas de resultas de las limitaciones del proceso de intervención ministerial y reitera que las afirmaciones del autor están corroboradas por las pruebas aportadas.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

6.1 Antes de examinar toda reclamación formulada en una comunicación, el Comité debe decidir si esta es o no admisible en virtud del artículo 22 de la Convención. El Comité se ha cerciorado, en cumplimiento del artículo 22, párrafo 5 a), de la Convención, de que la misma cuestión no ha sido, ni está siendo, examinada según otro procedimiento de investigación o solución internacional.

6.2 De conformidad con el artículo 22, párrafo 5 b), de la Convención, el Comité no examina ninguna queja a no ser que se haya cerciorado de que el autor ha agotado todos los recursos de la jurisdicción interna de que podía disponer. Al no mediar ninguna objeción del Estado parte al respecto, el Comité considera que la queja se ajusta a lo dispuesto en el artículo 22, párrafo 5 b), de la Convención.

6.3 El Comité toma nota del argumento del Estado parte de que la queja debe ser declarada inadmisibles por ser infundada. No obstante, el Comité considera que los argumentos expuestos plantean cuestiones sustantivas en relación con el artículo 3 de la Convención que deben ser examinadas en cuanto al fondo y no únicamente en cuanto a la admisibilidad. Dado que el Comité observa que no hay más objeciones a la admisibilidad, declara admisible la presente queja.

¹⁷ La abogada sostiene que la revisión más completa fue realizada por el Comité Senatorial de Referencias Constitucionales y Legales en su informe de junio de 2000 titulado *A Sanctuary under Review: An Examination of Australia's Refugee and Humanitarian Determination Processes*, en el que se hace referencia a las deficiencias de las facultades discrecionales de las instancias ministeriales, tras de lo cual se indica que algunos aspectos de la estructura actual de esas facultades discrecionales con arreglo al artículo 417 parecen ser contrarios al carácter absoluto de la obligación de no devolución establecida en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. El Ministro puede optar por ejercer su facultad discrecional a fin de permitir que una persona que haya presentado un caso con arreglo a la Convención permanezca en el país, pero también puede optar por no ejercerla. Además, la facultad discrecional reconocida al Ministro únicamente se puede ejercer "si el Ministro considera que redundará en interés público". En teoría, el Ministro puede decidir contrariamente al interés público para permitir que la persona que tema ser torturada en su país de origen permanezca en Australia.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

7.1 De acuerdo con el artículo 22, párrafo 4, de la Convención, el Comité ha examinado la presente queja a la luz de toda la información puesta a su disposición por las partes interesadas.

7.2 La cuestión sobre la que debe pronunciarse el Comité es si la expulsión del autor a China constituiría un incumplimiento de la obligación que tiene el Estado parte en virtud del artículo 3 de la Convención de no proceder a la expulsión o la devolución de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura. El Comité debe determinar si hay razones fundadas para creer que el autor estaría personalmente en peligro de ser sometido a tortura en caso de devolución a China. Al evaluar dicho riesgo, el Comité deberá tener en cuenta todas las consideraciones pertinentes, de conformidad con el artículo 3, párrafo 2, de la Convención, inclusive la existencia de un cuadro persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos. No obstante, el Comité recuerda que esta evaluación tiene por objeto determinar si el individuo en cuestión corre personalmente un riesgo previsible y real de ser sometido a tortura en el país al que regresaría.

7.3 El Comité recuerda su Observación general N° 1, según la cual "el riesgo de tortura debe fundarse en razones que vayan más allá de la pura teoría o sospecha. De todos modos, no es necesario demostrar que el riesgo es muy probable" (párr. 6), sino que ha de ser personal y actual. A este respecto, en decisiones anteriores el Comité ha determinado que el riesgo de tortura ha de ser previsible, real y personal¹⁸. El Comité recuerda asimismo su Observación general N° 1, párrafo 5, según el cual la carga de la prueba por lo general corresponde al autor de la queja. El Comité toma nota de las afirmaciones del autor en virtud del artículo 3 y su argumento de que presentó pruebas suficientes para corroborar sus denuncias de las torturas sufridas de resultas de sus actividades de Falun Gong en China y de que las posibles incongruencias en la narración de los hechos obedecen al falseamiento de los hechos por su agente de inmigración en el momento de la presentación de su solicitud de visado de protección.

7.4 El Comité también toma nota de los argumentos del Estado parte de que el autor no facilitó detalles sobre la naturaleza de sus actividades como practicante del Falun Gong en China y en relación con la violencia presuntamente perpetrada por la policía contra él cuando presentó su solicitud de visado de protección; de que la versión de los hechos sobre su detención en China que se adelantó en sus solicitudes de intervención ministerial estaba en contradicción con la queja que inicialmente formuló en su solicitud inicial; y de que el autor habría tenido la oportunidad de aclarar tales incongruencias y proporcionar más detalles y pruebas sobre sus afirmaciones si hubiese asistido a la audiencia del Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados, pero que rechazó la invitación y pidió al Tribunal que adoptase una decisión en su ausencia. Además, el Estado parte sostiene que la información y las pruebas presentadas por el autor en apoyo de sus afirmaciones, incluso como parte de sus numerosas solicitudes de intervención ministerial, fueron revisadas en el curso de las actuaciones celebradas a nivel nacional y no se consideraron creíbles y suficientes para determinar que el autor corría un peligro personal y actual de tortura a su regreso a China.

7.5 El Comité recuerda que, según los términos de su Observación general N° 1, dará un peso considerable a la determinación de los hechos dimanante de los órganos del Estado parte de que se trate, pero que, al mismo tiempo, no está obligado por esa determinación de los hechos, sino que está facultado, de conformidad con el artículo 22, párrafo 4, de la

¹⁸ Véanse, entre otras, las comunicaciones N°s 203/2002, *A. R. c. los Países Bajos*, dictamen aprobado el 14 de noviembre de 2003, párr. 7.3; 285/2006, *A. A. y otros c. Suiza*, dictamen aprobado el 10 de noviembre de 2008, párr. 7.6; y 322/2007, *Njamba y Balikosa c. Suecia*, decisión adoptada el 14 de mayo de 2010, párr. 9.4.

Convención para evaluar libremente los hechos teniendo en cuenta todas las circunstancias de cada caso¹⁹.

7.6 En este caso, el Comité toma nota de la falta de detalles facilitados por el autor en relación con sus actividades de Falun Gong y varias incongruencias en su narración de los hechos que restan credibilidad general a sus afirmaciones, así como el hecho de que no aportó pruebas concluyentes que corroboraran tales afirmaciones. Habida cuenta de ello, el Comité está de acuerdo con la determinación de las autoridades competentes del Estado parte de que carecen de credibilidad los argumentos del autor en relación con las incongruencias de sus afirmaciones, su retraso en la solicitud de revisión judicial de la decisión del Tribunal de Revisión de Asuntos de Refugiados, el hecho de que no asistiera a la audiencia de dicho Tribunal y su afirmación sobre el presunto comportamiento fraudulento de su agente de inmigración. Además, el Comité observa que el autor pudo salir libremente de China en dos ocasiones y viajar a Australia y que, en tales circunstancias, resulta difícil considerar que el autor suscitaba interés en las autoridades chinas.

7.7 Teniendo en cuenta toda la información que se le ha proporcionado, el Comité considera que el autor no ha aportado pruebas suficientes para demostrar que correría un riesgo previsible, real y personal de ser sometido a tortura desde el momento en que fuera expulsado a China.

8. El Comité contra la Tortura, actuando en virtud del artículo 22, párrafo 7, de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, concluye que la deportación del autor a China no constituyó una vulneración del artículo 3 de la Convención.

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

¹⁹ Véase, entre otras, la comunicación N° 356/2008, *N. S. c. Suiza*, decisión adoptada el 6 de mayo de 2010.