



**Pacto Internacional
de Derechos Civiles
y Políticos**

Distr.
GENERAL

CCPR/C/AUS/5
19 de febrero de 2008

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS

**EXAMEN DE LOS INFORMES PRESENTADOS POR LOS ESTADOS
PARTES CON ARREGLO AL ARTÍCULO 40 DEL PACTO**

Quinto informe periódico de los Estados Partes

AUSTRALIA*

[7 de agosto de 2007]

* El presente documento fue presentado por Australia como anexo 2 del documento básico común (HRI/CORE/1/Add.44) y debe ser leído junto con éste.

QUINTO INFORME PERIÓDICO DE AUSTRALIA EN VIRTUD DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

1. El Gobierno de Australia se complace en presentar al Comité de Derechos Humanos el quinto informe periódico de Australia con arreglo al artículo 40 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El 13 de agosto de 1980, Australia ratificó el Pacto que entró en vigor el 13 de noviembre de 1980, salvo el artículo 41 que entró en vigor el 29 de enero de 1993.
2. El quinto informe periódico de Australia en virtud del Pacto comprende el período que va de enero de 1997 a junio de 2006.
3. De conformidad con las directrices armonizadas sobre un documento básico común (HRI/MC/2006/3/Corr.1), Australia ha incluido en el documento básico temas atinentes a algunos o todos los principales tratados de derechos humanos.
4. En el cuadro 1 más abajo se indica en qué parte del documento básico se abordan las disposiciones del Pacto. Cuando en el documento básico común no se trata alguna cuestión, el Gobierno de Australia remite al Comité a los informes que ha presentado anteriormente.
5. En el cuadro 2 se exponen las cuestiones planteadas por el Comité de Derechos Humanos en sus observaciones finales sobre los informes periódicos tercero y cuarto de Australia en virtud del Pacto y se indica en qué parte del documento básico o del presente informe se abordan.
6. Luego Australia se refiere a las comunicaciones formuladas con arreglo al primer Protocolo Facultativo del Pacto durante el período que se examina.

Cuadro 1

Artículos del Pacto que se abordan en el documento básico común

Artículo	Referencia al documento básico
1	K. Derecho de libre determinación J. Participación en la vida pública
2	G. No discriminación e igualdad H. Recursos efectivos
3	G. No discriminación e igualdad
4	Véanse las páginas 43 a 52 del tercer informe periódico de Australia en virtud del Pacto
5	Véase la página 52 del tercer informe periódico de Australia en virtud del Pacto
6	L. Derecho a la vida, derecho a la integridad física y mental, esclavitud, trabajo forzoso y trata de personas
7	L. Derecho a la vida, derecho a la integridad física y mental, esclavitud, trabajo forzoso y trata de personas
8	L. Derecho a la vida, derecho a la integridad física y mental, esclavitud, trabajo forzoso y trata de personas
9	M. Derecho a la libertad y a la seguridad personales
10	M. Derecho a la libertad y a la seguridad personales

Artículo	Referencia al documento básico
11	M. Derecho a la libertad y a la seguridad personales
12	N. Derecho a la libertad de circulación, derecho de acceso a los lugares públicos, expulsión y extradición
13	N. Derecho a la libertad de circulación, derecho de acceso a los lugares públicos, expulsión y extradición
14	G. No discriminación e igualdad I. Garantías procesales
15	I. Garantías procesales
16	Véase la página 174 del tercer informe periódico de Australia en virtud del Pacto
17	O. Derecho a la vida privada, derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión
18	O. Derecho a la vida privada, derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión
19	P. Libertad de opinión y de expresión
20	P. Libertad de opinión y de expresión
21	Q. Derecho de reunión pacífica y de asociación
22	Q. Derecho de reunión pacífica y de asociación U. Derechos sindicales
23	R. Derecho a contraer matrimonio y a fundar una familia, protección de la familia, la madre y el niño
24	R. Derecho a contraer matrimonio y a fundar una familia, protección de la familia, la madre y el niño J. Participación en la vida pública
25	J. Participación en la vida pública
26	G. No discriminación e igualdad
27	G. No discriminación e igualdad Y. El derecho a la educación, otros derechos culturales

Cuadro 2

Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos sobre los informes tercero y cuarto de Australia en virtud del Pacto

Observaciones finales¹	Documento básico
Con respecto al artículo 1 del Pacto el Comité toma nota de la explicación proporcionada por la delegación en el sentido de que el Gobierno del Estado Parte prefiere al término "libre determinación" los de "autogobierno" y "autonomía" para expresar en el ámbito interno el principio del ejercicio por los pueblos indígenas de un control efectivo sobre sus propios asuntos. Preocupa al Comité que no se hayan adoptado medidas suficientes a este respecto.	K. Derecho de libre determinación

¹ Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos (A/55/40, párrs. 498 a 528).

Observaciones finales ¹	Documento básico
El Estado Parte debería adoptar las medidas necesarias para que los habitantes indígenas tuvieran un papel más destacado en la adopción de decisiones sobre sus tierras tradicionales y recursos naturales (art. 1, párr. 2).	G. No discriminación e igualdad
El Comité expresa su preocupación porque, a pesar de cambios positivos tendientes al reconocimiento de los derechos a las tierras de los aborígenes y los isleños del Estrecho de Torres mediante decisiones judiciales (<i>Mabo</i> , 1992, <i>Wik</i> , 1996) y la promulgación de la Ley sobre títulos de propiedad de los nativos de 1993, además de la demarcación efectiva de una considerable superficie de tierras, en muchas zonas quedan sin resolver los derechos a los títulos de propiedad de los nativos y sus intereses, y porque la Ley de 1998 de reforma de la Ley sobre títulos de propiedad de los nativos en algunos aspectos limita los derechos de los indígenas y sus comunidades, particularmente con respecto a su participación efectiva en todos los asuntos que afecten a la propiedad y el uso de las tierras, especialmente las tierras de pastoreo.	G. No discriminación e igualdad
El Comité recomienda que el Estado Parte adopte más medidas para garantizar los derechos de la población indígena de conformidad con el artículo 27 del Pacto. El alto grado de exclusión y pobreza con que se enfrentan los indígenas indica el carácter urgente de estas preocupaciones. El Comité recomienda en especial que se adopten las medidas necesarias para restaurar y proteger los títulos de propiedad e intereses de los indígenas en sus tierras nativas, incluida la posibilidad de enmendar de nuevo la Ley sobre títulos de propiedad de los nativos teniendo en cuenta estas preocupaciones.	G. No discriminación e igualdad
El Comité expresa su preocupación porque la garantía de la continuidad y la sostenibilidad de las formas tradicionales de economía de las minorías indígenas (caza, pesca y recolección), y la protección de los lugares de importancia religiosa o cultural para esas minorías, que deben protegerse en virtud de lo establecido en el artículo 27, no siempre constituyen un factor importante en la determinación del uso de la tierra.	G. No discriminación e igualdad
El Comité recomienda que, al finalizar la preparación del proyecto de ley pendiente que deberá sustituir a la Ley de 1984 de protección del patrimonio de los aborígenes y los isleños del Estrecho de Torres, el Estado dé suficiente importancia a los valores descritos anteriormente.	G. No discriminación e igualdad
El Comité reconoce las medidas adoptadas por el Estado Parte para afrontar las tragedias derivadas de la anterior política de separar a los niños indígenas y sus familias, pero sigue preocupado por los efectos persistentes de esa política.	R. Derecho a contraer matrimonio y a fundar una familia, protección de la familia, la madre y el niño
El Comité recomienda que el Estado Parte redoble sus esfuerzos hasta que las mismas víctimas y sus familias consideren que han recibido la reparación adecuada (arts. 2, 17 y 24).	R. Derecho a contraer matrimonio y a fundar una familia, protección de la familia, la madre y el niño
El Comité expresa su preocupación porque, a falta de una Carta de Derechos de rango constitucional o una disposición constitucional que lleven a efecto el Pacto, sigue habiendo	D. Marco jurídico general para la protección de los derechos humanos en el ámbito nacional

Observaciones finales ¹	Documento básico
<p>lagunas en el sistema jurídico australiano con respecto a la protección de los derechos reconocidos en el Pacto. Todavía hay casos en los que el sistema jurídico interno no ofrece un recurso efectivo a las personas cuyos derechos reconocidos en el Pacto han sido violados.</p>	
<p>El Estado Parte debe tomar medidas para hacer efectivos todos los derechos y libertades reconocidos en el Pacto y para garantizar que todas las personas cuyos derechos y libertades reconocidos en el Pacto hayan sido violados puedan interponer un recurso efectivo (art. 2).</p>	<p>D. Marco jurídico general para la protección de los derechos humanos en el ámbito nacional</p>
<p>El Comité expresa su preocupación por el proyecto de ley del Gobierno en el que se establecería, en contra de lo dispuesto en una decisión judicial, que la ratificación de los tratados de derechos humanos no crea expectativas legítimas de que los funcionarios del Estado harán uso de sus facultades de manera conforme a esos tratados.</p>	<p>D. Marco jurídico general para la protección de los derechos humanos en el ámbito nacional</p>
<p>El Comité considera que la aprobación de ese proyecto de ley sería incompatible con las obligaciones que incumben al Estado Parte en virtud del artículo 2 del Pacto e insta al Gobierno a que retire el proyecto de ley.</p>	<p>D. Marco jurídico general para la protección de los derechos humanos en el ámbito nacional</p>
<p>El Comité expresa su preocupación por el criterio adoptado por el Estado Parte con respecto al dictamen del Comité en la comunicación N° 560/1993 (<i>A. c. Australia</i>). El hecho de no aceptar la interpretación que del Pacto hace el Comité cuando no corresponde a la interpretación presentada por el Estado Parte en sus exposiciones a éste atenta contra el reconocimiento por el Estado Parte de la competencia del Comité para examinar las comunicaciones en virtud del Protocolo Facultativo.</p>	<p>Informe sobre las comunicaciones formuladas en virtud del Protocolo Facultativo, más abajo</p>
<p>El Comité recomienda que el Estado Parte reconsidere su interpretación con miras a dar pleno efecto al dictamen del Comité.</p>	<p>Informe sobre las comunicaciones formuladas en virtud del Protocolo Facultativo, más abajo</p>
<p>La legislación relativa a la prisión preceptiva en Australia Occidental y el Territorio del Norte, que en muchos casos supone la imposición de penas desproporcionadas a la gravedad de los delitos cometidos y que parecería incompatible con las estrategias adoptadas por el Estado Parte para reducir el número desproporcionado de indígenas presentes en el sistema de justicia penal, da lugar a serios problemas con respecto al cumplimiento de varios artículos del Pacto.</p>	<p>I. Garantías procesales</p>
<p>Se insta al Estado Parte a que someta a nuevo examen la legislación relativa a la prisión preceptiva a fin de que se respeten todos los derechos reconocidos en el Pacto.</p>	<p>I. Garantías procesales</p>
<p>El Comité considera que la detención preceptiva en virtud de la Ley de migración de los "extranjeros en situación ilegal", incluidas las personas que solicitan asilo, plantea problemas de cumplimiento del párrafo 1 del artículo 9 del Pacto, en el que se establece que nadie podrá ser sometido a detención arbitraria. El Comité expresa su preocupación por la política del Estado Parte, en este contexto de detención preceptiva, de no informar a los detenidos de su derecho a solicitar asesoramiento jurídico y de</p>	<p>M. Derecho a la libertad y a la seguridad personales</p>

Observaciones finales ¹	Documento básico
no permitir el acceso de las organizaciones no gubernamentales de derechos humanos a los detenidos para informarles de ese derecho.	
El Comité insta al Estado Parte a que reconsidere su política de detención preceptiva de los "extranjeros en situación ilegal", con miras a establecer mecanismos distintos para lograr un proceso de inmigración ordenado. El Comité recomienda que el Estado Parte informe a todos los detenidos de sus derechos legales, incluido el derecho a solicitar asistencia letrada.	M. Derecho a la libertad y a la seguridad personales

Comunicaciones con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: enero de 1997 a junio de 2006

7. Durante el período de enero de 1997 a junio de 2006 que se examina, se ha notificado oficialmente a Australia el dictamen del Comité respecto de 37 comunicaciones presentadas en virtud del Protocolo Facultativo. El Comité dictaminó que 21 de esas comunicaciones eran inadmisibles². De las otras 16 examinadas sobre la base del fondo de la cuestión, el Comité dictaminó que no se había violado el Pacto en 5 casos³.

8. El Comité estimó que no se había producido ninguna violación real o posible del Pacto en 11 casos.

Respuesta de Australia al dictamen del Comité de Derechos Humanos en *A. c. Australia*, comunicación N° 560/1993

9. En *A. c. Australia*, el Comité dictaminó que el derecho a examinar la legalidad de la prisión con arreglo al párrafo 4 del artículo 9 del Pacto, requiere que el tribunal esté habilitado para ordenar la excarcelación si la detención es incompatible con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 9. La respuesta del Gobierno de Australia está reñida con el dictamen del Comité.

10. En sus observaciones finales en 2002⁴, el Comité de Derechos Humanos expresaba preocupación por el criterio adoptado por Australia con respecto al dictamen del Comité en *A. c. Australia* y afirmaba que así se atenta contra el reconocimiento por el Estado Parte de la competencia del Comité para examinar las comunicaciones en virtud del Protocolo Facultativo, e instaba a Australia a que reconsiderara su interpretación.

11. Australia se toma la molestia de velar por que todas las comunicaciones relativas a este país sean atendidas con detenimiento. El hecho de que a veces Australia no esté de acuerdo con

² Comunicaciones Nos.: 579/1994; 646/1995; 737/1997; 751/1997; 762/1997; 772/1997; 832/1998; 880/1999; 881/1999; 901/1999; 947/2000; 954/2000; 963/2001; 978/2001; 984/2001; 1012/2001; 1087/2002; 1065/2002; 1127/2002; 1239/2004; y 1336/2004.

³ Comunicaciones Nos.: 692/1996; 706/1996; 920/2000; 983/2001; y 1080/2002.

⁴ Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos (A/55/40).

el Comité no atenta contra su reconocimiento y aceptación del mecanismo de las comunicaciones en virtud del Protocolo Facultativo.

12. El Gobierno de Australia toma en serio sus obligaciones y responsabilidades internacionales, y tomó muy en consideración el dictamen del Comité en *A. c. Australia*. A juicio del Gobierno de Australia, no cabe duda de que el término "legalidad" en el párrafo 4 del artículo 9, se refiere al ordenamiento jurídico interno del país. En el Pacto nada parece indicar que se pretendía que "legal" significara "legal en derecho internacional" o "no arbitrario". Además, el uso de la palabra "ilegal" en el párrafo 4 del artículo 9, contrasta con el significado y uso de "arbitrario" en otras disposiciones del Pacto, como por ejemplo el párrafo 1 del artículo 17. Ni tampoco nada en los *travaux préparatoires* ni en cualquier otro sitio sustenta el dictamen del Comité de que la "legalidad" en el párrafo 4 del artículo 9, no se limita al cumplimiento del derecho interno.

13. El Gobierno de Australia cree firmemente que la detención por motivos de inmigración tiene su justificación en los imperativos de la política nacional que comprenden la necesidad de velar por que todo no ciudadano que llegue a Australia tenga la autorización de hacerlo y por que se mantenga la integridad del programa de migración del país. En consecuencia, el motivo de la detención de quien llega sin autorización para ello es que no sean admitidos en la comunidad australiana hasta que no hayan sido evaluadas como es debido sus pretendidas razones para hacerlo y se considere que justifican su ingreso. La detención también permite al Gobierno de Australia un acceso efectivo a las personas que entran en el territorio del país sin autorización para tramitar sin demora sus pretensiones de permanecer en Australia y, si estas se frustran, sacarlas del país tan pronto sea posible.

14. El Gobierno de Australia está de acuerdo con el Comité en que la detención prolongada o indefinida no es aconsejable. No obstante, le parece que el sistema australiano para evaluar las afirmaciones de quien solicita la condición de refugiado es justo y minucioso y que en él se atiende responsablemente cada caso. La duración de la detención en gran medida depende del tiempo que se necesite para investigar y tramitar las solicitudes de permanecer en Australia y concluir los procedimientos legales pertinentes.

15. El sistema que tiene Australia para tramitar las solicitudes de la condición de refugiado permite que los solicitantes exijan el examen del fondo de la cuestión y la revisión judicial de las decisiones adversas. Las comprobaciones que comprende crean la posibilidad de retrasos para concluir los trámites.

Rogerson c. Australia, comunicación N° 802/1998

16. En el caso de esta comunicación el Comité dictaminó que un retraso de casi dos años para que el tribunal de apelación del Territorio del Norte dictara una decisión definitiva con respecto a la acusación de desacato constituyó violación del párrafo 3 c) del artículo 14, del Pacto. El Comité consideró que su dictamen de que había violación bastaba como remedio.

C. c. Australia, comunicación N° 900/1999

17. En el caso de esta comunicación el Comité consideró que Australia violó los artículos 7 y 9, párrafos 1 y 4, del Pacto en relación con la persistencia de la detención de C. a pesar de su

enfermedad mental. El Comité también expresó la opinión de que si se le deportaba al Irán Australia violaría el artículo 7.

18. El Gobierno de Australia estima que la detención de C. no adquirió un grado suficiente de severidad para constituir un trato prohibido por el artículo 7. Al dictaminar la violación del artículo 7 en este caso, el Comité ha impuesto a los Estados la obligación de excarcelar a los detenidos que padecen una enfermedad mental en sí a fin de cumplir lo dispuesto en el artículo 7, sin tener en cuenta las circunstancias y condiciones de la detención de cada denunciante. Las condiciones de detención en el caso de C. eran apropiadas.

19. Australia no violaría el artículo 7 si enviara a C. al Irán. El Comité se equivocó al equiparar la obligación de brindar protección con arreglo a la Convención sobre los Refugiados y la obligación de no devolución sobreentendida en relación con el artículo 7. El denunciante no será objeto de un trato prohibido en el artículo 7 si es enviado al Irán. No se tiene previsto por el momento sacar de Australia al denunciante, y ya se informará al Comité si esta situación varía.

20. El Gobierno de Australia estima que el primer período de detención de C. no violó el párrafo 1 del artículo 9. La detención fue razonable y necesaria para preservar la integridad del sistema de migración de Australia. El denunciante tuvo tiempo suficiente para que un tribunal determinara directamente la legalidad de su detención, de forma que tampoco hubo violación del párrafo 4 del artículo 9. Por consiguiente, no se pagó indemnización alguna.

Young c. Australia, comunicación N° 941/2000

21. A juicio del Comité, en este caso Australia había violado el artículo 26 del Pacto al denegar al Sr. Young por su orientación sexual una pensión en virtud de la Ley sobre los derechos de los ex combatientes de 1986. El Gobierno de Australia no aceptó el dictamen del Comité en este caso.

22. El artículo 26 dispone una prohibición general de la discriminación por diversos motivos como el sexo o la orientación sexual. De acuerdo con los hechos en este caso, el Sr. Young no pudo demostrar que su derecho a recibir la pensión en virtud de la ley se basaba en una distinción en razón de la orientación sexual. Según Australia, la orientación sexual no fue el motivo del caso Young. El Sr. Young no tenía derecho a una pensión en virtud de la Ley sobre los derechos de los ex combatientes porque él no pudo demostrar que reunía los requisitos que fija la ley, como que la muerte del ex combatiente "se debió a la guerra". Tampoco pudo demostrar que de hecho era la pareja del ex combatiente.

23. El asunto fue resuelto correctamente por la Comisión de Repatriación de Australia y la Junta de Apelación de ex Combatientes aplicando la Ley sobre los derechos de los ex combatientes.

Baban c. Australia, comunicación N° 1014/2001

24. En su dictamen en este caso, el Comité afirmó que la detención del autor y su hijo por motivos de inmigración fue "arbitraria", en violación del párrafo 1 del artículo 9, del Pacto. El Comité también afirmó que a su juicio el autor no debió haber podido pedir a un tribunal australiano que determinara si su detención se ajustaba a las disposiciones del Pacto. Al igual

que en el caso de observaciones análogas en otras comunicaciones, el Gobierno de Australia no está de acuerdo con este dictamen.

25. La detención por motivos de inmigración es un elemento esencial para la integridad del programa de migración de Australia y para la protección de las fronteras nacionales. Como se dijo en el voto disidente de un miembro del Comité, "los Estados tienen derecho a controlar el ingreso a sus países y pueden utilizar medios legislativos razonables con tal fin". El Gobierno de Australia considera que su sistema de detención por motivos de inmigración es uno de esos medios legislativos razonables.

26. Sin la detención por motivos de inmigración, no sería posible garantizar que se pueda sacar del país a quien no esté autorizado para estar en él. No sería posible velar por que quienes llegan sin tener la autorización adecuada sean sometidos a los controles de salud, seguridad e identidad. Las personas detenidas por motivos de inmigración pueden impugnar la legalidad de su detención. En diversos casos recientes se ha demostrado que en la sociedad democrática australiana el derecho de examen judicial de la detención por motivos de inmigración es real.

Cabal y Pasini Bertran c. Australia, comunicación N° 1020/2001

27. Esta comunicación se refería al presunto maltrato de los Sres. Cabal y Pasini en una cárcel en Victoria. Los Sres. Cabal y Pasini estaban en prisión en espera de su extradición a México por cargos relacionados con el narcotráfico. Si bien es cierto que el Comité consideró inadmisibles la mayor parte de sus alegaciones, dictaminó que la detención de los Sres. Cabal y Pasini durante una hora en una celda de detención provisional, en que tuvieron que turnarse para estar de pie o sentarse, constituyó violación de su derecho a ser tratados con el respeto de su humanidad y dignidad.

28. En el sistema constitucional federativo de Australia, los poderes legislativo, ejecutivo y judicial se comparten o se distribuyen entre el Commonwealth y los Estados que lo integran. En virtud de este sistema, el Estado es responsable de la gestión de prisiones. En consecuencia, el Gobierno de Australia transmitió el dictamen del Comité al Estado de Victoria en donde se afirma que se produjo la contravención.

29. La dirección de prisiones de Victoria indicó que el centro para prisión preventiva de Melbourne es dirigido por ACM por contrato con la policía de Victoria. La dirección de prisiones de Victoria indicó que establecerá un enlace con la policía de Victoria para abordar las conclusiones adversas del Comité.

30. Como se señala en lo expuesto por Australia al Comité, los autores de la comunicación se negaron a aceptar la posibilidad de estar en celdas individuales separadas y pidieron estar juntos. El Gobierno de Victoria indica que es muy raro que se ponga a dos personas en la celda en que estuvieron los autores. Esta no es la práctica habitual y el Gobierno de Australia no tiene conocimiento de ningún otro caso en que haya ocurrido. No obstante, habiendo recibido el dictamen del Comité, el Estado de Victoria ha pedido a la policía de Victoria que adopte todas las medidas necesarias para que no ocurra una situación parecida en lo sucesivo.

31. Habiendo considerado los hechos en este caso, el Gobierno de Australia no acepta el dictamen del Comité en el sentido de que los autores tienen derecho a indemnización.

Bakhtiyari c. Australia, comunicación N° 1069/2002

32. El motivo de este caso fue que el Gobierno de Australia había decidido sacar a la familia Bakhtiyari del país por tratarse de no ciudadanos en situación irregular.

33. El Gobierno de Australia celebró el dictamen del Comité de que el Sr. Bakhtiyari no fue detenido arbitrariamente en contra de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 9, del Pacto antes de que se le concediera el visado de protección. En respuesta al dictamen del Comité de que Australia incumplió sus obligaciones para con la Sra. Bakhtiyari y los niños por detención arbitraria con arreglo al párrafo 1 del artículo 9, el Gobierno de Australia reitera su opinión de que la detención por motivos de inmigración no es arbitraria.

34. El proceso de evaluación y examen inicial de la solicitud de un visado de protección de la Sra. Bakhtiyari culminó menos de seis meses después de la presentación de la solicitud. La detención posterior a ese lapso de tiempo se debe a que la Sra. Bakhtiyari intentó que el Ministro dictara una decisión más favorable y a las vistas en las actuaciones internas en relación con su solicitud. La Sra. Bakhtiyari podía salir de Australia con sus hijos y su marido en todo momento mientras estuvo detenida. En esas circunstancias, el Gobierno de Australia sostiene que la detención de la Sra. Bakhtiyari fue razonable, proporcional y justificada.

35. El Comité también considera que Australia incumplió sus obligaciones para con la Sra. Bakhtiyari y los niños en virtud del párrafo 4 del artículo 9. Al igual que con respecto a observaciones análogas sobre otras comunicaciones, el Gobierno de Australia no acepta la interpretación del Comité.

36. En cuanto a la opinión del Comité de que Australia incumplió sus obligaciones para con los hijos de los Bakhtiyari en virtud del artículo 24 del Pacto, el Gobierno de Australia mantiene la opinión que expresó en su exposición al Comité en el sentido de que se ha prestado protección a los niños como corresponde por tratarse de menores de edad. El Gobierno de Australia afirma que estima que se respetó lo que dispone el artículo 24 en relación con los hijos de los Bakhtiyari puesto que se tomó en consideración su bienestar y se les proporcionaron atención, servicios y actividades durante el período de su detención.

37. En relación con las conclusiones del Comité de una posible violación de los artículos 17, párrafo 1, y 23, párrafo 1, la familia Bakhtiyari fue sacada de Australia como una unidad familiar.

Madafferi c. Australia, comunicación N° 1011/2001

38. En el caso de esta comunicación, el Comité dictaminó que se violaron los artículos 7 y 10, párrafo 1, del Pacto debido al retorno del Sr. Madafferi a la cárcel contra la opinión de su médico. El Comité también estimó que si el Sr. Madafferi era enviado a Italia sin su mujer y sus hijos, se produciría una ingerencia arbitraria en la vida familiar en violación de los artículos 17, párrafo 1, 23 y 24, párrafo 1.

39. En relación con el párrafo 1 del artículo 10, el Gobierno de Australia considera que la decisión de detener al Sr. Madafferi se basó en una evaluación adecuada de sus circunstancias y

fue proporcional a los fines buscados. Su detención estaba acorde con el derecho interno de Australia y se debió directamente a su condición de no ciudadano en situación irregular.

40. Con respecto al artículo 17, todo traslado del Sr. Madafferi de Australia no habría interferido con la vida privada de su familia en calidad de particulares o con los lazos entre ellos. Como tampoco las acciones de Australia habrían sido ilegales o arbitrarias. Toda decisión de sacarlo de Australia se habría tomado en conformidad con la legislación australiana y con la exclusiva finalidad de garantizar la integridad del sistema de migración del país. La obligación de Australia de proteger a la familia en virtud del artículo 23 del Pacto no quiere decir que Australia no puede sacar del país a un no ciudadano en situación irregular simplemente porque esa persona ha fundado una familia con nacionales australianos.

41. El Gobierno de Australia tampoco acepta que la salida del país del Sr. Madafferi habría violado el artículo 24, ya que no habría supuesto que no se adoptaron las medidas de protección que exige la condición de menores de edad de sus hijos. La separación de los niños Madafferi de su padre se habría producido como resultado de una acción legal y apropiada del Gobierno de Australia contra el denunciante a raíz de su violación de las leyes de migración de Australia. Por tanto, no hay ninguna obligación de proporcionarle un remedio.

Faure c. Australia, comunicación N° 1036/2001

42. La autora de esta comunicación alegaba que la exigencia de que ella tomara parte en el programa para desempleados constituía trabajo forzoso u obligatorio en violación del párrafo 3 del artículo 8, del Pacto. La autora también alegaba que la negativa de la Comisión de Derechos Humanos e Igualdad de Oportunidades a examinar esta afirmación violó su derecho a un recurso efectivo previsto en el párrafo 3 del artículo 2.

43. El Comité dictaminó la violación del párrafo 3 del artículo 2, a pesar de que no dictaminó violación del párrafo 3 del artículo 8, en relación con la alegación de trabajo forzoso u obligatorio. Dictaminó que el artículo 2 exige que los Estados Partes proporcionen un recurso efectivo para que se respeten los derechos individuales reconocidos en el Pacto. El Comité dictaminó que ese recurso debe existir aun cuando no haya violación del derecho establecido, como en este caso.

44. Hasta donde tiene conocimiento el Gobierno de Australia, esta es la primera vez que el Comité ha dictaminado que cabe la posibilidad de violación del artículo 2 sin que se haya incumplido lo dispuesto en un artículo relativo a una garantía sustantiva. El Gobierno de Australia no está de acuerdo con la interpretación del Comité del artículo 2, ni con el dictamen de que se produjo una violación del artículo 2. A juicio del Gobierno de Australia, y de conformidad con la jurisprudencia previa del Comité, tiene que producirse una violación de un derecho antes de poder invocar el artículo 2 a fin de que el Estado proporcione un recurso efectivo. Esto no ocurrió en *Faure*.

Brough c. Australia, comunicación N° 1184/2003

45. El Comité dictaminó en el caso de esta comunicación que, en vista de la condición de menor del Sr. Brough, su discapacidad y su calidad de aborigen, su tratamiento, a saber, su confinamiento en una celda segura sin la posibilidad de comunicación, su exposición a luz

artificial a intervalos prolongados y la retirada de sus prendas de vestir y su manta, en un centro de detención para adultos contravino los artículos 10, párrafos 1 y 3, y 24, párrafo 1, del Pacto. El Comité estimó que, con todo y que no se formuló denuncia con arreglo al artículo 24, era fundamental que el autor fuera tratado de acuerdo con su edad.

46. Como se indica más arriba, la gestión de los centros penitenciarios es responsabilidad del Estado. Por consiguiente, el Gobierno de Australia transmitió el dictamen del Comité al Estado de Nueva Gales del Sur donde se supone que tuvo lugar la contravención.

47. El Gobierno de Australia no acepta las conclusiones del Comité en el sentido de que los remedios administrativos a disposición del Sr. Brough no eran efectivos y de que habría sido inútil que recurriera a los remedios judiciales a su disposición. El Gobierno de Australia estima que la disponibilidad de esos remedios y el hecho de que el autor no recurrió a ellos significan que no agotó los recursos de la jurisdicción interna como se dispone en el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

48. Australia tampoco está de acuerdo con la opinión del Comité de que el Sr. Brough fue tratado de tal manera que se violaron los artículos 10 y 24 del Pacto, y considera que fue tratado de acuerdo con su edad, condición de indígena y discapacidad mental, tomando en consideración debidamente las dificultades que suponía su comportamiento y el riesgo que él era para sí mismo, otros reclusos y la seguridad del establecimiento de detención. El Sr. Brough estuvo involucrado en un incidente grave en un centro de detención de menores y hace tiempo que presentaba un comportamiento autodestructivo. Su traslado a otro centro de detención fue el resultado de una evaluación minuciosa de sus necesidades y fue la opción menos restrictiva para garantizar su propia seguridad y la de otros reclusos y del personal.

49. En consecuencia, el Gobierno de Australia tampoco acepta que el autor tiene derecho a indemnización u otro remedio. El Sr. Brough puede servirse de diversos programas y medidas de apoyo en detención y, pese a que el Gobierno de Australia no deja de estar convencido de que sus acciones no vulneraron sus derechos humanos, a partir de 1999 se ha operado una serie de cambios para tratar mejor a los delincuentes con necesidades complejas.

50. En el caso *Hendrick Winata y So Lan Li c. Australia*, comunicación N° 930/2000, el Comité dictaminó la posibilidad de violación.

51. En ese caso, el Comité consideró que el traslado a Indonesia de los no ciudadanos en situación irregular Sr. Winata y Sra. Li, con o sin su hijo adolescente Barry Winata, ciudadano australiano, constituiría ingerencia en la familia, puesto que daría lugar a cambios sustanciales en su vida familiar de larga data, y así constituiría violación de los artículos 17, 23, párrafo 1, y 24, párrafo 1, del Pacto.

52. El Gobierno de Australia no acepta que se violarían los artículos 17, 23, párrafo 1, o 24, párrafo 1, si se envía a los demandantes a Indonesia. Como ya se ha indicado, el Gobierno de Australia no acepta que debería abstenerse de aplicar sus leyes de migración en los casos en que se estime que los no ciudadanos en situación irregular han fundado una familia. Las leyes de migración de Australia que permiten sacar del país a los no ciudadanos en situación irregular no son arbitrarias. Si se traslada a los denunciantes, será consecuencia directa de que su visado ha

vencido y de su situación irregular en Australia, no de que Australia no ha adoptado medidas adecuadas para la protección de los niños dentro de su jurisdicción.

53. El Sr. Winata y la Sra. Li viven ilegalmente en la comunidad australiana y son objeto de una solicitud pendiente de respuesta en virtud del artículo 417 de la Ley de migración de 1958 para que el Ministro de Inmigración haga uso de la discrecionalidad que les permitiría permanecer en Australia. Esa solicitud será tramitada una vez que sean localizados.

54. Hasta entonces es imposible adoptar ninguna otra medida en el caso. Entretanto, no está previsto sacarlos de Australia. Si esta situación se modifica, el Gobierno de Australia lo señalará al Comité.
