NACIONES UNIDAS

CAT

Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles Inhumanos o Degradantes

Distr.
RESERVADA*

CAT/C/28/D/177/2001
22 de enero de 2003

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMITÉ CONTRA LA TORTURA
28º período de sesiones
29 de abril a 17 de mayo de 2002

DECISIÓN

Queja Nº 177/2001

Autor de la queja:	H. M. H. I. (se omite el nombre por decisión del Comité)
Presunta víctima:	Sr. Simon Jeans
Estado Parte:	Australia
Fecha de la queja:	12 de diciembre de 2000
Fecha de la presente decisión:	1º de mayo de 2002

[Anexo]

* Se divulga por decisión del Comité.

GE.03-40301 (S) 170303 170303

Anexo

DECISIÓN DEL COMITÉ CONTRA LA TORTURA ADOPTADA A TENOR DEL ARTÍCULO 22 DE LA CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES -28º PERÍODO DE SESIONES-

relativa a la

Queja Nº 177/2001

Autor de la queja: H. M. H. I. (se omite el nombre por decisión del Comité)

Presunta víctima: Sr. Simon Jeans

Estado Parte: Australia

Fecha de la queja: 12 de diciembre de 2000

Fecha de la presente decisión: 1º de mayo de 2002

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

Reunido el 1º de mayo de 2002,

Habiendo concluido el examen de la queja Nº 177/2001, presentada con arreglo al 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 abogado y el Estado Parte,

Adopta una decisión a tenor del párrafo 7 del artículo 22 de la Convención.

1.1. El autor de la queja es el Sr. H. M. H. I. (se omite el nombre por decisión del Comité), somalí nacido en Somalia el 1º de julio de 1960. El autor alega que su proyectada expulsión a Somalia constituiría una violación del artículo 3 de la Convención. Está representado por un abogado.

1.2. De conformidad con el párrafo 3 del artículo 22 de la Convención, el Comité señaló la comunicación a la atención del Estado Parte el 25 de enero de 2001. Al mismo tiempo le pidió que, en aplicación del párrafo 9 del artículo 108 de su reglamento, no expulsara al autor de la queja a Somalia mientras el Comité estuviera examinando su comunicación. El 20 de septiembre de 2001, el Estado Parte informó al Comité de que el autor no sería expulsado hasta que el Comité hubiera terminado de examinar la queja.

Los hechos expuestos por el autor de la queja

2.1. El autor de la queja es miembro del subclan dabarre del clan rahanwein. Su tío fue Ministro de Educación Superior del antiguo régimen de Siad Barre. Al estallar la violencia entre clanes en 1991, el autor y su familia residían en Baidoa, habitada mayoritariamente por rahanwein, pero controlada por el cuñado de Siad Barre, miembro del subclan marehan del clan darod. Según el autor, un subclan rival destruyó la ciudad y asesinó a muchos, sólo para que regresaran las fuerzas rahanwein seguidas de las marehan que se dedicaron al saqueo.

2.2. Tras la destrucción de la vivienda del autor de la queja, las fuerzas marehan lo detuvieron junto con su esposa. Al saber que eran rahanwein, los hicieron prisioneros y los obligaron a trabajar en granjas locales. El autor afirma que su esposa fue violada, pero que ambos pudieron escapar en abril de 1992. Tras la muerte de su hermano a manos de las fuerzas de Hussain Aideed, caudillo de la milicia, del clan hawiye, el autor y su esposa llegaron a una zona donde vivían algunos miembros de su subclan dabarre, donde dejó a su familia. Abandonó la zona ya que las fuerzas de Aideed habían asesinado a muchos parientes. En noviembre de 1992, cerca de la frontera nacional, el autor supo del ataque de que había sido objeto su subclan dabarre por parte de otro subclan rahanwein. En diciembre de 1994, se enteró de que su tío, el ex Ministro, había muerto a manos de las fuerzas de Aideed.

2.3. El 25 de diciembre de 1997, el autor de la queja llegó a Sydney (Australia) desde Tailandia sin documentación válida. Desde ese momento, ha permanecido detenido por las autoridades de inmigración. El 2 de enero de 1998, el autor solicitó un "visado de protección" (condición de refugiado) y obtuvo asistencia letrada. Alegó que temía recibir un trato equivalente a persecución en Somalia (tortura o ejecución) por motivo de raza o por motivo de su nacionalidad, opinión política o pertenencia a un grupo social específico, debido a su condición de miembro de un clan y a sus vínculos familiares con una figura política del antiguo gobierno de Barre. El 15 de enero de 1998, la solicitud del autor fue denegada.

2.4. El 8 de julio de 1998, tras una audiencia celebrada con el autor de la queja el 9 de abril de ese año, el Tribunal de Revisión de los Casos de Refugiados rechazó su solicitud de revisión del fallo adoptado en primera instancia. El Tribunal consideró digno de crédito al autor y aceptó su relato de las experiencias sufridas por su clan y su subclan. Sin embargo, determinó que las violaciones de los derechos humanos que temía no constituían "persecución" en el sentido de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, porque en lugar de serlo era una víctima de la guerra civil.

2.5. El 15 de octubre de 1998, el Tribunal Federal de Australia declaró no ha lugar la solicitud de casación del fallo del Tribunal de Revisión de Casos de Refugiados presentada por el autor de la queja. El 9 de abril de 1999, el Pleno del Tribunal Federal confirmó la apelación del autor contra el fallo del Tribunal Federal. El 26 de octubre de 2000, la mayoría del Tribunal Superior confirmó una apelación del Ministro de Inmigración y Asuntos Multiculturales contra el fallo del Pleno del Tribunal Federal y ratificó el fallo del Tribunal de Revisión de Casos de Refugiados.

2.6. El 30 de noviembre de 2000 y el 2 de febrero de 2001, el Departamento de Inmigración y Asuntos Multiculturales rechazó las solicitudes de exención discrecional del fallo del Tribunal de Revisión de Casos de Refugiados planteada por el Ministro amparándose en la Ley de migración.

La queja

3.1. El autor de la queja alega que existen motivos de peso para creer que será objeto de tortura si regresa a Somalia, con lo que el Estado Parte estaría violando las obligaciones contraídas en virtud del artículo 3 de la Convención. Afirma que no existe ningún lugar seguro para él en Somalia, ya que el aeropuerto de Mogadishu y Baidoa están bajo el control del clan hawiye de Aideed. Otros subclanes rahanwein están en conflicto con su subclan. Además, afirma que correría un riesgo personal por estar emparentado con un ex ministro del régimen de Siad Barre. Teme que, a su regreso a Mogadishu, el clan hawiye averigüe inmediatamente el clan al que pertenece y trate de extorsionarle. Teme que lo torturen o ejecuten sumariamente si no puede entregarles el dinero que le exijan. Afirma que, en caso de que pueda eludir la detención o la ejecución en el aeropuerto, sólo será cuestión de tiempo el que los clanes hostiles lo detengan y torturen, ya que ha perdido todo contacto con sus familiares y amigos.

3.2. En cuanto a la situación más general, el autor de la queja cita una carta de Amnistía Internacional (Australia) de octubre de 1998, un informe del ACNUR de septiembre de 1999, un informe del Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos de enero de 2000, un informe del Departamento de Estado de los Estados Unidos de febrero de 2000 y un informe del Comité de Refugiados de los Estados Unidos de agosto de 2000, sobre la perspectiva de que en muchas zonas del país persista el cuadro de violaciones manifiestas de los derechos humanos. En cuanto al riesgo personal de tortura, el autor alega que las experiencias suyas y de su familia, incluido el trabajo forzoso, la violación de su esposa y la muerte de su cuñado prueban que sus temores están justificados y que sería torturado si regresara a Somalia.

Observaciones del Estado Parte

4.1. En una nota verbal de 20 de septiembre de 2001, el Estado Parte impugnó tanto la admisibilidad como el fondo de la comunicación.

4.2. Respecto de la admisibilidad, el Estado Parte calificó de inadmisible la comunicación, tanto porque los hechos expuestos rebasaban el ámbito de la Convención *ratione materiae* como porque las afirmaciones no estaban suficientemente documentadas, lo que contravenía el apartado b) del artículo 107 del Reglamento del Comité. El Estado Parte observa que las cuestiones planteadas ya habían sido examinadas ampliamente en todas las instancias judiciales y por el Ministro. Alega que la petición de protección internacional del autor de la queja ha sido examinada exhaustivamente y que el autor está tratando de utilizar al Comité para que se examine una petición de asilo.

4.3. El Estado Parte sostiene que la comunicación es inadmisible *ratione materiae* basándose en que la Convención no se aplica a los hechos en ella expuestos por diversas razones. En primer lugar, los actos a los que el autor de la queja alega que tendrá que hacer frente de regresar a Somalia no corresponden a la definición de tortura establecida en el artículo 1 de la Convención que se refiere a actos cometidos por "un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas". El Estado Parte se refiere también a la labor preparatoria de la Convención cuando afirma que la tortura a efectos de la Convención requiere la responsabilidad por actos de tortura atribuibles al Estado.

4.4. El Estado Parte remite a la jurisprudencia del Comité en apoyo de esta afirmación. En *G. R. B. c. Suecia*[1], el Comité consideró que los actos cometidos por una entidad ajena al Gobierno sin el consentimiento o la aquiescencia del Estado Parte rebasan el ámbito del artículo 3. En *Elmi c. Australia*[2], el Comité consideró este principio en el caso excepcional de un Estado que durante varios años había carecido de un gobierno central, en el que la comunidad internacional estaba negociando con las facciones beligerantes y en el que algunas de esas facciones habían creado instituciones cuasi oficiales, y estimó que los actos cometidos por facciones que ejercían las prerrogativas de un gobierno podían corresponder al ámbito de la Convención.

4.5. El Estado Parte subraya que existen importantes distinciones de hecho y de derecho entre el presente caso y la situación planteada en *Elmi*. El Estado Parte observa que el gobierno central fue reestablecido en Somalia en agosto de 2000 y fueron elegidos 245 miembros a la Asamblea Nacional de Transición con sujeción a lineamientos estrictos de los clanes, en que están representados los clanes minoritarios y los predominantes. En octubre de 2000, el nuevo Primer Ministro nombró un gabinete de 22 ministros de entre todos los clanes principales. Los miembros del clan rahanwein ocupan varios cargos importantes, además un miembro del subclan dabarre es ministro. Por otra parte, el actual Presidente y el Primer Ministro fueron ministros durante el régimen de Barre. La comunidad internacional reconoce al Gobierno Nacional de Transición como verdadero gobierno de Somalia y, por consiguiente, según el derecho internacional, el Gobierno Nacional de Transición es la autoridad estatal competente a los efectos de la Convención. En consecuencia, los grupos que actúan fuera de ese Gobierno, que se estableció en Mogadishu y que trata de implantar un control efectivo en toda Somalia y de restablecer una estabilidad total, la ley y el orden, no se pueden considerar como "un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas" a efectos del artículo 1. Tampoco hay nada que sugiera que los actos de esos grupos cuenten con el consentimiento o la aquiescencia del Gobierno Nacional de Transición.

4.6. El Estado Parte subraya la distinción que existe entre actos públicos y privados según el derecho internacional y las circunstancias en que los actos privados pueden ser imputados al Estado. Citando observaciones académicas[3] y fallos de la Corte Internacional de Justicia[4] y del Tribunal de Reclamaciones Irán-Estados Unidos[5], así como los fallos de tribunales superiores

---

[1] Comunicación Nº 83/1997.

[2] Comunicación Nº 120/1998.

[3] Jennings, R; Watts, A. (eds.): *Oppenheim's International Law* (novena edición), 1992, pág. 550.

[4] *Case Concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, informe de la CIJ (1980), pág. 3 ("Tehran Hostages").

[5] *Short v. Islamic Republic of Iran* 82 (1988) AJIL 140 y *Yeager v. Islamic Republic of Iran* 82 (1988) AJIL 353.

nacionales[6], el Estado Parte señala la estrecha relación que debe haber con un Estado, incluido el conocimiento y el consentimiento de éste o la prosecución de la policía estatal, para que los actos de los grupos privados puedan ser atribuidos al Estado.

4.7. Volviendo a los hechos del caso, el Estado Parte remite a diversas pruebas documentales[7], que muestran que los incidentes alegados por el autor de la queja fueron el resultado de luchas entre facciones y de disturbios civiles, y no de la pertenencia a su familia o de sus características particulares. No hay pruebas de que la destrucción de la vivienda del autor fuera obra de personas que cumplían órdenes de los dirigentes marehan de perjudicar a antiguos miembros del régimen de Barre, especialmente debido a que el cuñado de Barre controlaba ese subclan. De igual modo, en relación con la captura del autor por los marehan y su trabajo forzoso, todo apunta a que las circunstancias de la captura habrían sido las mismas aun cuando su afiliación tribal hubiera sido otra, de acuerdo con la afiliación de aquel momento. En relación con la muerte del hermano del autor y posteriormente de su cuñado a manos de las fuerzas de Aideed, no hay pruebas de que alguien persiguiera al autor por sus vínculos familiares con el antiguo régimen de Barre. En todo caso, esos castigos han disminuido y sus motivaciones son más económicas que políticas. En consecuencia, el Estado Parte considera que hace falta algo más para que se pueda recurrir al artículo 3 y a la afirmación de que el regreso conllevaría tortura.

4.8. En segundo lugar, la comunicación debe considerarse inadmisible *ratione materiae* porque el autor de la queja no ha aportado pruebas de que hay razones de peso para temer que se utilice la tortura en caso de que regrese. Las alegaciones son, en todo caso, de extorsión, no de tortura. Es más, los temores del autor se circunscriben a una pequeña parte de Mogadishu y no a toda Somalia, y con arreglo a la práctica habitual de traslado a otro lugar el autor puede escoger otro lugar de destino en Somalia cuando regrese. La intención del Estado Parte no es devolverlo a Mogadishu.

4.9. En lo referente al fondo, el Estado Parte considera que no hay motivos de peso para considerar que el autor de la queja tendría que hacer frente a un riesgo real, previsible y personal de tortura por parte del nuevo Gobierno de Somalia por el hecho de pertenecer a su familia. El Estado Parte señala que la situación general está mejorando y que la valoración de las reclamaciones del autor debe hacerse teniendo en cuenta las actuales condiciones. El Estado Parte señala una vez más los nuevos planes de gobierno en Somalia y los vínculos de muchos miembros del actual gobierno con el régimen de Barre. En vista de que se ha establecido un nuevo gobierno y de la relativa estabilidad que se está logrando en el país, no hay motivo para

---

[6] *R. v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate ex parte Pinochet* [2001] 1 AC 61 (Reino Unido); *Marcos I* 806 F. 2d 358, *Alfred Dunhill of London Inc. v. Republic of Cuba* 425 US 682, *Sharon v. Time Inc* 599 F. Sup. 538 y *Jimenez v. Aristeguista* 311 F. 2d 547, *United States v. Noriega* 746 F. Sup. 1506 (Estados Unidos de América).

[7] US Department of State Country Report on Human Rights Practices 1992; Refugee Survey Quarterly *Vol. 15, No. 1, pág. 48-4; Victims and Vulnerable Groups in Somalia, Research Directorate Documentation,* Information and Research Branch, Junta de Inmigración y Refugiados, Ottawa; informe de la Relatora Especial sobre la situación de los derechos humanos en Somalia, presentado de conformidad con la resolución 1999/75 de la Comisión de Derechos Humanos, 26 de enero de 2000, pág. 4.

pensar que el autor, si regresara, correría el riesgo de tortura por parte del gobierno ya sea por sus vínculos familiares con Barre o por pertenecer a su clan o por cualquier otro motivo.

4.10. Tampoco hay riesgo de tortura real, previsible y personal por parte de las fuerzas de Aideed o de los demás subclanes. El Estado Parte señala que desde el establecimiento del nuevo Gobierno parecen haber terminado las prolongadas luchas en la capital, por lo que impugnaría cualquier alegación de que actualmente las facciones armadas ejercen allí alguna autoridad cuasi oficial. Desde 1999, la zona de Bahía ha gozado de relativa paz y, según la Experta Independiente de la Comisión de Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Somalia[8], la vida en Baidoa se normaliza. No hay pruebas, cualquiera que haya sido la situación anterior, de que actualmente existan amenazas del clan marehan o de las fuerzas de Aideed. De hecho, Aideed es el Presidente del Consejo Somalí de Reconciliación y Restablecimiento, establecido en marzo de 2001, del cual forman parte el clan rahanwein y los demás clanes. La situación del poder y la lealtad de los clanes han cambiado mucho desde que el autor de la queja huyó del país. El Estado Parte alega que, pese a que existe el peligro en Mogadishu y en el sur de Somalia de ser víctima de la violencia de las facciones, con el establecimiento del Gobierno central es la población en general la que corre esos riesgos, razón por la cual no están justificadas las alegaciones de riesgo personal de tortura.

4.11. Aun cuando fuese devuelto a Mogadishu, que no es lo que propone el Estado Parte, el autor de la queja podría ir a residir al noroeste o al nordeste del país, donde la situación es relativamente más estable. El Estado Parte propone más bien que el autor sea devuelto a Kenya y una vez allí, acogiéndose al programa de repatriación voluntaria del ACNUR, regrese a una zona estable de su elección.

Comentarios del autor de la queja

5.1. En su exposición de 27 de marzo de 2002, el autor de la queja hizo comentarios sobre las razones alegadas por el Estado Parte. En relación con la admisibilidad del caso, el autor admite que su reclamación se examinó en Australia antes de presentar la comunicación, pero en vista de que agotó todos los recursos el Comité debería examinar su reclamación. El autor afirma que su caso corresponde al principio utilizado en el caso *Elmi*, y alega que la evaluación de la situación política en Somalia hecha por el Estado Parte se cae por su base ante hechos conocidos por todos. Afirma que no hay un gobierno central y que los grupos de milicias actúan de manera organizada para reprimir a los demás clanes.

5.2. En cuanto al fondo, el autor de la queja rechaza las consideraciones hechas por el Estado Parte y afirma que la situación política y militar sigue siendo inestable y que corre el riesgo de ser torturado. El autor no está de acuerdo en que la situación ha cambiado lo suficiente como para disipar sus temores y que gran parte de la violencia actual está motivada por razones personales. El autor remite a diversos informes para afirmar que hay un clima de inestabilidad permanente y que se corre el riesgo de que se violen los derechos humanos. El autor afirma que el Gobierno Nacional de Transición tiene una autoridad limitada en el país que se circunscribe más bien a Mogadishu. El autor alega a continuación que las advertencias que el Estado Parte ha

[8] Sra. Mona Rishmawi: E/CN.4/2000/110 y Corr.1.

hecho en los últimos tiempos a los que viajan a Somalia contradicen los argumentos del Estado Parte de que existe un gobierno central.

5.3. El autor de la queja está en desacuerdo también en la necesidad de aportar pruebas directas de que se vería sometido a tortura en Somalia y alega que es difícil aportar pruebas que corroboren amenazas concretas. El autor no está de acuerdo con que se pueda reubicar en un lugar de Somalia que no sea la región de Bahía de donde es oriundo, y señala simplemente que el ACNUR no está repatriando a personas que se encuentran en su misma situación ni a Puntlandia ni a Somalilandia.

Deliberaciones del Comité

6.1. El Comité ha examinado la comunicación teniendo en cuenta toda la información que le habían facilitado las partes, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 22 de la Convención.

6.2. Antes de examinar cualquier denuncia formulada en una comunicación, el Comité contra la Tortura debe decidir si la comunicación es admisible con arreglo al artículo 22 de la Convención. En cumplimiento de lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 5 del artículo 22 de la Convención, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no ha sido ni está siendo sometido a otro procedimiento de examen o arreglo internacional. El Comité se ha cerciorado asimismo, como prescribe el apartado b) del párrafo 5 del artículo 22 de la Convención, de que se han agotado todos los recursos internos disponibles.

6.3. El Comité considera que la comunicación se ha sustanciado a los efectos de la admisibilidad y que se han explicado suficientemente los hechos y el fundamento de la reclamación para que el Comité pueda pronunciarse. En lo que respecta a los argumentos del Estado Parte sobre la inadmisibilidad *ratione materiae* de la comunicación, el Comité considera preferible examinar las cuestiones que entran en el ámbito de los artículos 1 y 3 y su consiguiente aplicación a los hechos del caso en el examen del fondo de la comunicación. En consecuencia, el Comité no ve ningún inconveniente a la admisibilidad de la comunicación. Dado que tanto el Estado Parte como el autor de la queja han hecho observaciones sobre el fondo de la comunicación, el Comité procede de inmediato a examinar el fondo.

6.4. El Comité recuerda su jurisprudencia en cuanto a la obligación de un Estado Parte en virtud del artículo 3, de no proceder a la devolución forzada de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura tal como se define en el artículo 1 de la Convención, que establece que esas acciones sean infligidas "por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas". De ahí que, en el caso *G. R. B. c. Suecia*[9], el Comité considerara que las alegaciones de riesgo de tortura a manos de Sendero Luminoso, una entidad no estatal que controlaba gran parte del territorio del Perú, rebasaban el ámbito del artículo 3 de la Convención. En *Elmi c. Australia*[10], el Comité consideró que, en la circunstancia excepcional de que el país había carecido de un gobierno central, cabía

[9] *Op. cit*.

[10] *Op. cit*.

considerar que los actos de grupos que ejercían una autoridad casi gubernamental entraban en la definición del artículo 1, por lo que se podía aplicar el artículo 3. El Comité considera que habida cuenta de que han transcurrido tres años desde que se pronunció el dictamen en el caso *Elmi*, Somalia cuenta en estos momentos con una autoridad estatal en la forma del Gobierno Nacional de Transición que tiene relaciones con la comunidad internacional en su capacidad de gobierno central, aunque puedan abrigarse dudas acerca del alcance de su autoridad en el territorio y a su posible duración. En consecuencia, el Comité no considera que el presente caso sea comparable a la situación excepcional del caso *Elmi* y estima que los actos de entidades como las que ahora existen en Somalia, en general rebasan el ámbito del artículo 3 de la Convención.

6.5. Además, el Comité ha tenido en cuenta todas las consideraciones pertinentes, inclusive la existencia en el Estado Parte de un cuadro persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos, aunque la existencia de ese cuadro no es motivo suficiente para determinar si una persona estaría en peligro de ser sometida a tortura si volviese a ese país; hay que aducir otros motivos para demostrar el riesgo particular que correría. En el presente caso, el Comité considera que el autor de la queja no ha demostrado que haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometido a tortura si regresara a Somalia.

6.6. El Comité también toma nota de que el Estado Parte no tiene la intención de devolver al autor de la queja a Mogadishu, y de que éste tendrá la libertad de acogerse al programa de repatriación voluntaria del ACNUR y de escoger la zona de Somalia adonde desee regresar.

7. El Comité contra la Tortura, actuando a tenor del párrafo 7 del artículo 22 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, entiende que el traslado del autor desde Australia no entrañaría una violación del artículo 3 de la Convención.

[Hecho en español, francés, inglés y ruso, siendo la inglesa la versión original.]