



**Pacto Internacional
de Derechos Civiles
y Políticos**

Distr.
RESERVADA*

CCPR/C/96/D/1792/2008
7 de septiembre de 2009

ESPAÑOL
Original: FRANCÉS

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS
96º período de sesiones
13 a 31 de julio de 2009

DICTAMEN

Comunicación N° 1792/2008

<i>Presentada por:</i>	John Michaël Dauphin (representado por el abogado Alain Vallières)
<i>Presunta víctima:</i>	El autor
<i>Estado parte:</i>	Canadá
<i>Fecha de la comunicación:</i>	29 de mayo de 2008 (comunicación inicial)
<i>Referencias:</i>	Decisión del Relator Especial con arreglo al artículo 91 del reglamento, transmitida al Estado parte el 2 de junio de 2008 (no se publicó como documento)
<i>Fecha de aprobación del dictamen:</i>	28 de julio de 2009
<i>Asunto:</i>	Orden de expulsión contra un nacional de Haití con residencia permanente desde la edad de 2 años, destierro por delitos graves

* Se divulga por decisión del Comité de Derechos Humanos.

Cuestiones de procedimiento: Falta de fundamentación de las denuncias;
incompatibilidad con las disposiciones del Pacto *ratione materiae*

Cuestiones de fondo: Derecho a la vida; prohibición de la tortura;
reconocimiento de la personalidad jurídica; protección
contra injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada;
derecho a la vida de familia, principio de no
discriminación.

Artículos del Pacto: Artículos 6, 7, 16, 17, 23 y 26

*Artículos del Protocolo
Facultativo:* Artículos 2 y 3

El 28 de julio de 2009 el Comité de Derechos Humanos aprobó el texto adjunto como dictamen emitido a tenor del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo respecto de la comunicación N° 1792/2008.

[Anexo]

Anexo

**DICTAMEN DEL COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS EMITIDO A TENOR
DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 5 DEL PROTOCOLO FACULTATIVO
DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS
-96º PERÍODO DE SESIONES-**

respecto de la

Comunicación N° 1792/2008*

Presentada por: John Michaël Dauphin (representado por el abogado
Alain Vallières)

Presunta víctima: El autor

Estado parte: Canadá

Fecha de la comunicación: 29 de mayo de 2008 (comunicación inicial)

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

Reunido el 28 de julio de 2009,

Habiendo acabado el examen de la comunicación N° 1792/2008 presentada por John Michaël Dauphin, con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito el autor de la comunicación, su abogado y el Estado parte,

Aprueba el siguiente:

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

1.1. El autor de la comunicación de fecha 29 de mayo de 2008 es John Michaël Dauphin, ciudadano haitiano. Reside actualmente en el Canadá, y debe ser expulsado a Haití al haberle sido prohibida la estancia en el territorio tras haber sido condenado a una pena de prisión de 33 meses por el delito de robo con violencia. Aduce que su deportación a Haití constituiría

* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Sr. Abdelfattah Amor, Sr. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Sr. Lazhari Bouzid, Sra. Christine Chanet, Sr. Ahmad Amin Fathalla, Sr. Yuji Iwasawa, Sra. Helen Keller, Sr. Rajsoomer Lallah, Sr. Michael O'Flaherty, Sr. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, Sr. Fabian Omar Salvioli, Sr. Krister Thelin y Sra. Ruth Wedgwood.

El texto de los votos particulares firmados por el Sr. Krister Thelin y la Sra. Ruth Wedgwood, miembros del Comité, aparecen como apéndice al presente documento.

una violación por el Canadá de los artículos 6, 7, 16, 23 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El autor está representado por un abogado.

1.2. El 2 de junio de 2008, de conformidad con el artículo 92 del reglamento del Comité, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales pidió al Estado parte que no deportara al autor mientras el Comité estuviera examinando su caso. El 28 de julio de 2008, el 2 de octubre de 2008 y el 17 de marzo de 2009, tras haber recibido peticiones del Estado parte, al Relator Especial rehusó levantar las medidas provisionales.

1.3. El 28 de julio de 2008 el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales decidió no separar el examen de la admisibilidad del examen en cuanto al fondo.

1.4. El 22 de octubre de 2008 el abogado del autor informó al Comité de que, con ocasión de un procedimiento de revisión de los motivos de la detención del autor, el Estado parte había procedido a determinar si las medidas provisionales ordenadas por el Comité debían ser respetadas. El 23 de octubre de 2008 se comunicó esta información al Estado parte, al que se recordaron sus obligaciones en virtud del artículo 97 del reglamento.

Los hechos presentados por el autor

2.1. El autor, nacido en 1987, es originario de Haití. Es el mayor de una familia de cuatro hijos. Vivió sus dos primeros años en Haití, y luego ha vivido en el Canadá, donde ha cursado toda su escolaridad. Cuando acababa de cumplir 18 años fue condenado a una pena de 33 meses de prisión por robo con violencia. Durante su estancia en la cárcel, descubrió que no tenía la nacionalidad canadiense, ya que, únicamente en su caso, sus padres no habían concluido los procedimientos para obtener la ciudadanía. Todos los demás miembros de su familia habían adquirido la nacionalidad canadiense.

2.2. Cuando estaba en prisión las autoridades canadienses iniciaron los procedimientos para expulsarlo del Canadá en razón de su condena penal con arreglo a la Ley de inmigración y protección de los refugiados¹. El 5 de noviembre de 2007 se celebró una audiencia en la Sección de inmigración de la Junta de Inmigración y Refugiados. El autor afirma que trató en vano de demostrar a esa Sección que no tenía vínculo alguno con Haití y que toda su familia, de nacionalidad canadiense, se encontraba en el Canadá. Según él, la Sección de inmigración se negó a escuchar cualquier información al respecto por estimar que no era pertinente habida cuenta de las restricciones impuestas por la Ley de inmigración y protección de los refugiados.

¹ El artículo 36 1 a) de la Ley de inmigración y protección de los refugiados, L.C. 2001, cap. 27, dispone lo siguiente:

"Delitos mayores

36.1. Se sancionarán con el destierro por gran delitos mayores los siguientes actos:

a) Ser declarado culpable en el Canadá de una infracción de una ley federal punible con diez años al menos de prisión máxima o de una infracción de una ley federal sancionada con más de seis meses de prisión;"

2.3. El autor recurrió ante la Sección de apelación en materia de inmigración, que, el 18 de marzo de 2008, estimó no ser competente. El autor pidió una revisión de esta decisión y presentó una solicitud de suspensión de la expulsión ante la Sección de apelación del Tribunal Federal, que la desestimó el 10 de junio de 2008. Al mismo tiempo, recurrió la decisión de la Sección de inmigración ante el Tribunal Federal, que la desestimó el 22 de abril de 2008.

2.4. El Estado parte propuso entonces al autor que presentara una solicitud de evaluación previa del riesgo de retorno. El 9 de mayo de 2008, las autoridades canadienses rechazaron esa solicitud por considerar que el autor no correría ningún riesgo si regresara a Haití. El autor subraya que la decisión se adoptó en un mes, cuando habitualmente hay que esperar un año para que se adopte una decisión de esa índole. El autor pidió la revisión de esa decisión ante el Tribunal Federal. Su petición fue desestimada el 2 de junio de 2008.

La denuncia

3.1. El autor afirma que su deportación a Haití pondría en peligro su vida y su integridad física, lo que constituiría una violación por el Canadá de los artículos 6² y 7 del Pacto. Aduce que las autoridades canadienses conocen ese riesgo, porque existe una moratoria que impide expulsar personas a Haití. Afirma que cualquier persona que se encuentre allí puede resultar muerta, secuestrada o maltratada, y que las autoridades haitianas no podrían garantizar su protección. Además, señala que la protección de la vida y de la integridad física son derechos inalienables que no pueden derogarse ni siquiera en el caso de los delincuentes.

3.2. El autor argumenta que el Estado parte violaría el artículo 16 si lo deportara. Dice que se le impidió aducir los motivos que impiden su expulsión a Haití. Afirma que las facultades de la Sección de inmigración están limitadas por ley, lo que concede un papel especialmente importante a quien evalúe previamente el riesgo de retorno. El autor sostiene que en esa evaluación no se ha tenido en cuenta su situación personal, y que ello constituye una denegación de su personalidad jurídica. Añade que la falta de estudio de su situación personal impide garantizar una pena proporcional al acto cometido. Así pues, el sistema canadiense no tendría en cuenta la proporcionalidad entre el acto y la pena, dado que toda persona condenada a dos años o más de prisión sería "expulsable", sin que le fuera posible defenderse ni se estudiara su situación personal.

3.3. El autor sostiene que su extrañamiento le impediría mantener vínculos con su familia, y constituiría una violación del artículo 23³. Antes de su detención vivía con su familia en el Canadá y no tiene vínculo familiar alguno en Haití, por cuanto sólo pasó los dos primeros años de vida en ese país. Además, afirma que tiene una relación estable desde 2001 con su novia, a la que conoció en la escuela.

² Véanse, por ejemplo, la comunicación N° 469/1991, *Charles Chitat Ng c. el Canadá*, dictamen aprobado el 5 de noviembre de 1993, párr. 15.6, y la comunicación N° 470/1991, *Joseph Kindler c. el Canadá*, dictamen aprobado el 30 de julio de 1993, párr. 14.6.

³ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 1272/2004, *Fatima Benali c. los Países Bajos*, dictamen aprobado el 23 de julio de 2004, párr. 6.3.

3.4. El autor afirma que en su caso hay discriminación, y por lo tanto se infringe el artículo 26. Pertenece a un grupo especial de extranjeros que viven en el Canadá y a los que el Estado parte deniega toda posibilidad de obtener un proceso justo y equitativo⁴. Dice que si la Ley de inmigración y protección de los refugiados tiene principalmente por objeto garantizar la protección de los residentes canadienses, no es seguro que la expulsión automática de toda persona condenada a dos años de prisión logre ese objetivo. Los delincuentes peligrosos que tengan medios para pagar un buen abogado pueden ser condenados a menos de dos años de prisión, mientras que una persona con ingresos medios que no cuente con los servicios de un abogado puede ser condenada a dos años o más y ser expulsada. Además, el autor argumenta que, entre los extranjeros que viven en el Canadá, sólo los que han sido condenados a dos años o más de prisión carecen de acceso a un proceso judicial que considere su situación personal, y sólo esas personas se ven sometidas a una "doble pena" exenta de control y expulsadas del país sin haber tenido acceso a un verdadero proceso judicial⁵.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo de la comunicación

4.1. El 18 de julio de 2008 el Estado parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad de la comunicación y su petición al Comité de que levantara las medidas provisionales.

4.2. El Estado parte sostiene que la comunicación se basa en simples suposiciones y no revela, *prima facie*, ninguna violación del Pacto. Subraya especialmente que todas las denuncias del autor fueron examinadas a fondo por las instancias nacionales, que llegaron a la conclusión de que no estaban fundamentadas. A falta de prueba de error manifiesto, abuso procesal, mala fe, parcialidad manifiesta o irregularidades graves de procedimiento, el Comité no debe sustituir las conclusiones de hecho de las instancias nacionales por sus propias conclusiones. Incumbe a los tribunales de los Estados partes apreciar los hechos y la prueba en esos casos. El Estado parte sostiene que la comunicación debería declararse inadmisibles, con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo, por falta de fundamentación. Añade que la comunicación es incompatible con el Pacto en lo que se refiere a las denuncias basadas en los artículos 16, 23 y 26, y que esas partes de la comunicación deberían declararse por ello inadmisibles *ratione materiae*, con arreglo al artículo 3 del Protocolo Facultativo.

4.3. El Estado parte recuerda los hechos presentados por el autor y subraya que el 18 de julio de 2006 éste fue condenado a una pena de cuatro años de prisión, que se redujo a 33 meses habida cuenta del tiempo pasando en detención, por robos con violencia o amenaza de violencia contra siete personas, una de las cuales sufrió heridas graves. El 12 de diciembre de 2006, tras haber examinado el expediente del autor, el Organismo de Servicios Fronterizos del Canadá

⁴ El autor cita jurisprudencia relativa al artículo 15 de la Carta de Derechos y Libertades del Canadá.

⁵ El autor compara la situación jurídica en el Canadá con la de seis países europeos: Alemania, Bélgica, Dinamarca, Italia, Portugal y el Reino Unido, y llega a la conclusión de que una condena penal puede implicar una medida de extrañamiento basada en la amenaza para el orden público tras el examen del caso concreto.

recomendó su expulsión del Canadá⁶. Esta recomendación fue confirmada el 27 de abril de 2007 por un delegado del Ministro de Ciudadanía e Inmigración. El 5 de noviembre de 2007 la Sección de inmigración de la Junta de Inmigración y Refugiados, tras oír al autor y a su abogado, determinó que se daban las condiciones para el "destierro por delitos mayores", ya que el autor no era ciudadano canadiense y había sido condenado a más de seis meses de prisión⁷. En esa audiencia el autor sostuvo que el agente del Organismo de Servicios Fronterizos ni siquiera lo atendió personalmente, que la Sección de inmigración no era un tribunal independiente y que el proceso de expulsión previsto en la Ley de inmigración y protección de los refugiados era inconstitucional. El 12 de marzo de 2008 el recurso del autor ante la Sección de apelación en materia de inmigración fue rechazado por falta de competencia, de conformidad con la Ley de inmigración, que dispone que una persona desterrada por delitos mayores no puede interponer un recurso de apelación. El 21 de abril y el 10 de junio de 2008 las dos solicitudes de control judicial de las decisiones de la Sección de inmigración y de la Sección de apelación en materia de inmigración fueron desestimadas por el Tribunal Federal.

4.4. La solicitud de evaluación previa del riesgo de retorno fue rechazada el 9 de mayo de 2008 por cuanto el autor no estaba personalmente expuesto ni particularmente en riesgo de secuestro, ya que se trataba de un riesgo generalizado que afectaba a toda la población haitiana. El 2 de junio de 2008 el Tribunal Federal denegó la solicitud de aplazar su expulsión. El 24 de julio de 2008 el Tribunal Federal desestimó su solicitud de autorización y control judicial con respecto al rechazo de su solicitud de evaluación previa del riesgo de retorno.

4.5. En cuanto a las denuncias de violación de los artículos 6 y 7, el Estado parte sostiene que el riesgo que el autor afirma que correría a su regreso tiene carácter general, y que el autor no pretendía pertenecer a una categoría de personas en riesgo especial de secuestro, ni corría ese riesgo a título personal. El autor no ha aportado pruebas de su supuesto riesgo de muerte, secuestro o malos tratos, ni de la incapacidad de las autoridades para protegerlo. El Estado parte subraya que el aplazamiento de las deportaciones a Haití, mencionado por el autor y aprobado por el Canadá en febrero de 2004 por razones humanitarias, no puede interpretarse como reconocimiento por el Canadá de los riesgos aducidos por el autor. Ese aplazamiento es una medida voluntaria que va más allá de las obligaciones internacionales que impone el Pacto. Con arreglo al párrafo 230 a) c) del reglamento sobre inmigración y protección de los refugiados, el aplazamiento no se aplica a las personas desterradas en razón de los delitos cometidos. El Estado parte sostiene que esta parte de la comunicación debería declararse inadmisibles, ya que el autor no ha fundamentado suficientemente sus denuncias.

4.6. En cuanto a la presunta violación del artículo 16, el Estado parte sostiene que se trata de una denuncia inadmisibles *ratione materiae*, ya que el Pacto no garantiza el derecho a ser oído por un juez en el contexto de los procedimientos de inmigración. Subraya que el artículo 16

⁶ Artículo 36 de la Ley de inmigración y protección de los refugiados; véase la nota 1 de pie de página.

⁷ El Estado parte señala que el proceso de expulsión de extranjeros desterrados por delitos mayores ha sido impugnado varias veces y que ha sido confirmado siempre por los tribunales nacionales. Véase por ejemplo *Powell c. el Canadá*, [2005] A.C.F. N° 929 (C.F.A.), y *Ramnanan c. el Canadá*, [2008] A.C.F. N° 543 (C.F.).

protege el derecho a la personalidad jurídica y no a la capacidad procesal⁸. El Estado parte sostiene que esta parte carece manifiestamente de fundamento.

4.7. En cuanto al artículo 23, el Estado parte dice que esta denuncia es inadmisibile *ratione materiae*, dado que el artículo 23 no garantiza el derecho a la familia. Subsidiariamente, sostiene que el simple argumento de tener familia en el Canadá y no en Haití no basta como fundamentación a efectos de la admisibilidad, ni podría impedir la expulsión. Además, el Estado parte subraya que, aunque el autor no haya invocado el artículo 17, su expulsión no constituiría una injerencia arbitraria o ilegal en su vida privada, su familia o su domicilio, habida cuenta de que la expulsión se decidió de conformidad con la ley y los recursos internos tuvieron en cuenta los factores pertinentes, incluido el de que la familia del autor residiera en el Canadá. Además, el Estado parte sostiene que la presente comunicación no puede compararse con el asunto *Winata c. Australia*⁹, ni con el asunto *Canepa c. el Canadá*¹⁰, dado que el autor no tiene cónyuge ni hijos en el Canadá y nada indica que la familia sea necesaria para su rehabilitación. Además, su expulsión sería una medida razonable dadas las circunstancias y proporcional a la gravedad de los delitos que ha cometido.

4.8. Con respecto al artículo 26 del Pacto, el Estado parte sostiene que, a efectos de la admisibilidad, el autor no ha fundamentado suficientemente su denuncia de que la Ley de inmigración y protección de los refugiados es discriminatoria y de que, en su propio caso, habría producido un resultado injusto o poco equitativo. Dadas las circunstancias, el Estado parte sostiene que no le incumbe especular sobre el sentido de los argumentos del autor ni mucho menos rechazar todas las interpretaciones posibles. El Estado parte sostiene que esa parte de la comunicación es incompatible con el Pacto y por consiguiente inadmisibile *ratione materiae*.

4.9. Además, el Estado parte sostiene que la comisión de delitos graves no constituye un motivo ilícito de trato diferente a los efectos del artículo 26. Se trata de una práctica universalmente reconocida y aplicada en materia de inmigración, y es legítimo negar a los extranjeros que han cometido delitos graves determinados privilegios que se conceden a otros extranjeros. Por otra parte, ese criterio de trato diferente es a la vez objetivo y razonable, dado que el propio autor es responsable de pertenecer a la categoría de personas desterradas.

4.10. El 1º de octubre de 2008 el Estado parte se pronunció sobre el fondo de la comunicación y reiteró su solicitud de que se levantaran las medidas provisionales, citando concretamente una afirmación de la administradora principal encargada de la protección en la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) en Haití, que confirma que no parece haber ninguna razón para mantener la petición de no devolución respecto de los

⁸ M. Nowak, *UN Covenant on Civil and Political Rights*, 2ª ed., Estrasburgo, 2005, págs. 370 y 371: "El artículo 16 se limita exclusivamente a la capacidad jurídica, pero no comprende la capacidad procesal".

⁹ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 930/2000, *Winata c. Australia*, dictamen aprobado el 11 de mayo de 2000, párr. 7.3.

¹⁰ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 558/1993, *Giosue Canepa c. el Canadá*, dictamen aprobado el 3 de abril de 1997.

nacionales haitianos. Además, el Estado parte sostiene que la expulsión no supondría un perjuicio irreparable con arreglo al artículo 92 del reglamento del Comité porque sería reversible, ya que podría concederse al autor una autorización para regresar al Canadá en el caso de que el Comité llegara a la conclusión de que constituía una violación de los artículos 17 ó 23 o de ambos.

4.11. El Estado parte sostiene que, con carácter subsidiario a sus observaciones sobre la admisibilidad y por los mismos motivos, la comunicación debería rechazarse en cuanto al fondo, ya que no revela ninguna violación de los artículos 6, 7, 16, 23 ó 26.

5. El Comité pidió al autor los días 2 de octubre de 2008 y 9 de febrero, 17 de marzo y 19 de mayo de 2009 que enviara sus comentarios a las observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo, solicitudes que no tuvieron respuesta.

Observaciones suplementarias del Estado parte

6. El 30 de enero de 2009 el Estado parte presentó observaciones suplementarias sobre la admisibilidad y el fondo, puntualizando sus observaciones con respecto al artículo 23. Recordó que, según la jurisprudencia del Comité, la expulsión de una persona con familia en el territorio del Estado parte no constituye en sí una injerencia arbitraria en su familia¹¹. Subraya que el autor no tiene cónyuge ni hijos en el Canadá ni personas a su cargo y que no depende de la ayuda de su familia. El Estado parte señala que, desde los 13 años de edad, el autor vivió principalmente en centros de juventud y hogares de acogida, que su familia no lo ayudó cuando cayó en la delincuencia y la toxicomanía y que nada indicaba que su familia fuera necesaria para su rehabilitación. El Estado destaca igualmente que ninguna prueba indica que existan lazos estrechos entre el autor y su familia. Subraya que el hecho de que el autor haya pasado la mayor parte de su vida en el Canadá no constituye en sí una circunstancia excepcional a los efectos de los artículos 17 ó 23. El Estado parte sostiene que, aun en el caso de que la expulsión del autor constituyera una injerencia en su familia, resultaría razonable dadas las circunstancias y proporcional a la gravedad de sus delitos.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

7.2. De conformidad con el artículo 5, párrafo 2 a), del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

¹¹ Véanse, por ejemplo, *Byahuranga c. Dinamarca*, comunicación N° 1222/2003, dictamen aprobado el 1° de noviembre de 2004; *Said c. Nueva Zelandia*, comunicación N° 893/1999, dictamen aprobado el 28 de marzo de 2003, párr. 8.2; y *Madafferi c. Australia*, comunicación N° 1011/2001, dictamen aprobado el 26 de julio de 2004.

7.3. El Comité observa que no se ha puesto en duda que el autor hubiera agotado todos los recursos de la jurisdicción interna disponibles y que, por consiguiente, se han cumplido las condiciones establecidas en el artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo.

7.4. Por lo que se refiere a las denuncias de violación de los artículos 6 y 7 del Pacto, el Comité debe verificar si se cumplen las condiciones expuestas en los artículos 2 y 3 del Protocolo Facultativo. En cuanto a los artículos 6 y 7, los elementos de que dispone no le permiten determinar que el autor haya fundamentado, a efectos de la admisibilidad, la denuncia de que su expulsión a Haití y la separación de su familia del Canadá pondría su vida en peligro (art. 6) o equivaldría a un trato cruel, inhumano o degradante en el sentido del artículo 7. El Comité recuerda que, de conformidad con su práctica¹², el autor debe demostrar que su expulsión a un tercer país supone un riesgo personal, real e inminente de violación de los artículos 6 y 7. En su comunicación el autor se limita a declarar que "toda persona que se encuentre allí [Haití] puede ser muerta, secuestrada o maltratada [...] y que las autoridades haitianas no pueden garantizar la protección de las personas, que quedan abandonadas a su suerte". El Comité toma nota de la afirmación del Estado parte, que cita a la oficina del ACNUR en Haití, la cual considera que no es necesario prolongar la moratoria de expulsión de nacionales haitianos de febrero de 2004, que excluye a las personas desterradas por delincuencia. El Comité recuerda su jurisprudencia y reafirma que corresponde generalmente a los tribunales de los Estados partes apreciar los hechos y las pruebas de un caso concreto, salvo cuando pueda determinarse que la apreciación ha sido manifiestamente arbitraria o ha supuesto una denegación de justicia¹³. Esta jurisprudencia se ha aplicado igualmente a los procedimientos de expulsión¹⁴. El Comité considera que los elementos puestos a su disposición son insuficientes para demostrar que el procedimiento ante las autoridades del Estado parte haya adolecido de esas irregularidades. En consecuencia, considera que, a efectos de la admisibilidad, el autor no ha fundamentado suficientemente sus denuncias de violación de los artículos 6 y 7, y llega a la conclusión de que esta parte de la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo¹⁵.

7.5. Por lo que se refiere al artículo 16, el Comité observa que el derecho a ser oído por un juez en el contexto de una expulsión no se prevé en ese artículo, que se limita a reconocer la personalidad jurídica y no se aplica a la capacidad procesal. A este respecto, el Comité considera que esa parte de la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 3 del Protocolo Facultativo, por ser incompatible con las disposiciones del Pacto.

¹² Véanse, por ejemplo, la comunicación N° 706/1996, *G. T. c. Australia*, párrs. 8.4 a 8.6; la comunicación N° 692/1996, *A. R. J. c. Australia*, párr. 6.14, y la Observación general N° 31 [80] de 29 de marzo de 2004, párr. 12.

¹³ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 541/1993, *Errol Simms c. Jamaica*, decisión aprobada el 3 de abril de 1995, párr. 6.2.

¹⁴ Véase la comunicación N° 1234/2003, *P. K. c. el Canadá*, decisión aprobada el 20 de marzo de 2007.

¹⁵ Véase, por ejemplo, la comunicación N° 1315/2004, *Daljit Singh c. el Canadá*, decisión de inadmisibilidat aprobada el 30 de marzo de 2006, párr. 6.2.

7.6. En cuanto a la denuncia de violación del artículo 26, el Comité toma nota del argumento del autor, que afirma que en su caso hubo discriminación porque pertenece a un grupo de extranjeros delincuentes y, en consecuencia, no tuvo acceso a un proceso judicial que considerara su situación personal. El Comité recuerda que una diferencia de trato basada en criterios razonables y objetivos no equivale a una discriminación, prohibida por el artículo 26. En el presente caso el autor no ha fundamentado suficientemente, a efectos de la admisibilidad, su denuncia de discriminación, por lo que el Comité concluye que esta parte de la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

7.7. Por lo que respecta a los artículos 17 y 23, el Comité observa los argumentos del Estado parte en lo que se refiere al artículo 17 y considera pertinente examinar también la comunicación desde el punto de vista de este artículo. El Comité ha tomado nota de que el autor solo ha pasado dos años de su vida en Haití y el resto en el Canadá, donde sigue residiendo su familia. Ha tomado nota de la observación del Estado parte de que el autor no tiene cónyuge ni hijos, ni depende económicamente de su familia. El Comité recuerda no obstante que, *a priori*, nada indica que la situación del autor no quede comprendida en los artículos 17 y 23 (párr. 1), y por ello llega a la conclusión de que se debe examinar la cuestión en cuanto al fondo.

7.8. El Comité declara la comunicación admisible en la medida en que parece plantear cuestiones en relación con los artículos 17 y 23 (párr. 1) del Pacto, y procede a su examen en cuanto al fondo.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

8.1. Por lo que se refiere a las denuncias de violación de los artículos 17 y 23 (párr. 1), el Comité recuerda su jurisprudencia, según la cual puede haber casos en que la negación del Estado parte a dejar que un miembro de una familia permanezca en su territorio suponga una injerencia en la vida de la familia de esa persona. Sin embargo, el simple hecho de que algunos miembros de una familia tengan derecho a permanecer en el territorio de un Estado parte no hace forzosamente que la expulsión de uno de los miembros de la misma familia constituya una injerencia de ese mismo orden¹⁶.

8.2. En el presente caso el autor ha vivido en el territorio del Estado parte desde los 2 años de edad y ha hecho en él todos sus estudios. Sus padres y sus tres hermanos y hermanas viven en el Canadá y han adquirido la nacionalidad canadiense. El autor debe ser expulsado tras haber sido declarado culpable de robo con violencia y condenado a una pena de prisión de 33 meses. El Comité toma nota de la afirmación del autor de que toda su familia se halla en el territorio del Estado parte, que vivía con su familia antes de su detención y que no tiene familia en Haití. El Comité toma nota asimismo de los argumentos del Estado parte que señalan que el vínculo entre el autor y su familia es más bien ocasional, ya que ha vivido principalmente en centros de juventud y hogares de acogida y su familia no le prestó ayuda alguna cuando cayó en la delincuencia y la toxicomanía.

¹⁶ Véanse, por ejemplo, la comunicación N° 930/2000, *Winata c. Australia*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2001, párr. 7.1; la comunicación N° 1011/2001, *Madafferi c. Australia*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2004, párr. 9.7; y la comunicación N° 1222/2003, *Byahuranga c. Dinamarca*, dictamen aprobado el 1° de noviembre de 2004, párr. 11.5.

8.3. El Comité recuerda sus Observaciones generales Nos. 16 y 19¹⁷ en virtud de las cuales se debe interpretar el concepto de familia en sentido amplio. En el presente caso no se ha controvertido que el autor no tiene familia en Haití y que toda su familia reside en el territorio del Estado parte. Considerando que se trata de un adulto joven que todavía no ha formado una familia propia, el Comité considera que sus padres, hermanos y hermanas constituyen su familia de conformidad con el Pacto. El Comité llega a la conclusión de que la decisión del Estado parte de expulsar al autor después de haber vivido toda su vida desde su más temprana edad en su territorio, desconociendo que no tenía la nacionalidad canadiense y a falta de todo vínculo familiar en Haití, constituye una injerencia en la vida familiar del autor. El Comité observa que no se pone en duda que la injerencia en cuestión pretendía un objetivo legítimo, es decir, prevenir infracciones penales. Por tanto, cabe determinar si esta injerencia sería o no arbitraria y contraria a los artículos 17 y 23, párrafo 1, del Pacto.

8.4. El Comité observa que el autor se consideraba ciudadano canadiense y que hasta el momento de su detención no tuvo conocimiento de que no tenía la nacionalidad canadiense. Ha vivido toda su vida consciente en el territorio del Estado parte y toda su familia próxima y su novia residen en él, y no tiene vínculos ni familia en su país de origen. Observa asimismo que el autor no ha sido condenado más que una vez cuando acababa de cumplir 18 años de edad. El Comité concluye que la rigurosa injerencia para el autor, que posee vínculos fuertes con el Canadá y no parece tener otros vínculos con Haití que su nacionalidad, es desproporcionada con respecto al objetivo legítimo que procura el Estado parte. La expulsión del autor a Haití constituye, por lo tanto, una violación por el Estado parte de los artículos 17 y 23, párrafo 1, del Pacto.

9. El Comité de Derechos Humanos, actuando de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5, párrafo 4, del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que la información que tiene ante sí pone de manifiesto una violación por el Estado parte del artículo 17 y del párrafo 1 del artículo 23 del Pacto.

10. De conformidad con el párrafo 3 a) del artículo 2 del Pacto, el Estado parte tiene la obligación de proporcionar al autor un recurso efectivo, que consista en particular en abstenerse de expulsarlo a Haití. El Estado parte tiene también la obligación de evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro.

11. Teniendo presente que, por ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte reconoce la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, en virtud del artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen.

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

¹⁷ CCPR, Observación general N° 16, aprobada el 8 de abril de 1988, párr. 5; CCPR, Observación general N° 19, aprobada en el 39° período de sesiones, 1990, párr. 2.

Apéndice

**VOTO PARTICULAR (DISIDENTE) DEL SR. KRISTER THELIN,
MIEMBRO DEL COMITÉ**

La mayoría de los miembros del Comité ha decidido que ha habido violación de los artículos 17 y 23, párrafo 1, del Pacto.

Estoy respetuosamente en desacuerdo.

El autor, nacido en 1987, es ciudadano de Haití. Fue condenado a una pena de prisión de 33 meses por el delito de robo con violencia en el Canadá, por lo cual las autoridades canadienses adoptaron la decisión lícita de deportarlo a Haití.

Si bien el deseo del autor de evitar la expulsión al país del que es ciudadano, donde no tiene familia y en el que las condiciones generales son menos favorables que en el Canadá, es comprensible, la cuestión que el Comité debe decidir es si el cumplimiento de la orden legítima de deportación sería una injerencia desproporcionada en la vida de familia del autor. Considerando que carece de familia propia en el Canadá, aunque se hallen en el Canadá sus padres, hermanos y hermanas, y considerando la gravedad de los delitos por los que ha sido condenado, en mi opinión la expulsión a Haití no constituye una violación de los artículos 17 y 23, párrafo 1, del Pacto.

(Firmado): Sr. Krister Thelin

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

**VOTO PARTICULAR (DISIDENTE) DE LA SRA. RUTH WEDGWOOD,
MIEMBRO DEL COMITÉ**

Aun en un mundo globalizado, la regulación de la inmigración es una cuestión importante para un Estado-nación, que incluye no solo el derecho a establecer las condiciones para obtener la ciudadanía sino también la residencia a largo plazo. El Comité nunca ha pretendido sugerir que el Pacto contenga un código detallado sobre la forma en que los Estados pueden regular ambas cuestiones. Sin embargo, en un reducido número de casos, el Comité ha considerado que los artículos 17 y 23 fijaban ciertos límites, en particular cuando la expulsión de un progenitor no ciudadano dejaría al hijo ciudadano sin una protección plena de los progenitores. Véase el caso *Winata c. Australia*, Nº 930/2000 (29 de julio de 2001) (la expulsión de los autores privaría a un menor de 13 años de la atención de los progenitores); *Byahuranga c. Dinamarca*, Nº 1222/2003 (15 de agosto de 2003) (la expulsión del marido privaría a la esposa ciudadana y a cuatro hijos menores de su apoyo); y el caso *Madafferi c. Australia*, Nº 1011/2001, de 26 de agosto de 2004 (la expulsión del marido obligaría de hecho a la esposa ciudadana y a los cuatro hijos menores a abandonar también el país). Compárense estos ejemplos con el caso *Sahid c. Nueva Zelandia*, Nº 893/1999 (28 de marzo de 2003) (no supondría violación la expulsión del abuelo materno no ciudadano cuando los hijos todavía estaban al cuidado de los padres ciudadanos). En el caso *Sahid*, el Comité estableció la norma de que la limitación de la facultad del Estado para hacer cumplir sus leyes de inmigración sobre la base de un derecho a la vida de familia exigiría la prueba de que había "circunstancias extraordinarias".

En el caso actual, el Comité no ha aplicado esta jurisprudencia con coherencia. El autor en este caso no invocó el artículo 17 del Pacto en su comunicación al Comité, aunque estaba representado por un abogado. Pero incluso en el contexto del artículo 17, combinado con el artículo 23, resulta difícil ver cómo puede fundamentarse que haya cualquier violación.

A la edad de 18 años, el autor fue condenado y sentenciado a una pena de prisión de cuatro años por un delito grave de violencia, a saber "robos con violencia o amenaza de violencia contra siete personas, una de las cuales sufrió heridas graves". Véase el dictamen del Comité, párrafo 4.3. Actualmente, el autor tiene 22 años, no está casado y no tiene hijos, aunque afirma tener "una relación estable con su novia desde 2001". Véase el dictamen del Comité, párrafos 3.3 y 4.7.

El Comité no expone ninguna razón para impedir la expulsión del autor del Canadá después de que sea puesto en libertad, salvo el pretendido derecho a la vida de familia en virtud del Pacto. Véase el dictamen del Comité, párrafo 8.3. Sin embargo, el alejamiento del autor de su familia es la única razón que figura en el expediente para explicar que, al contrario de sus hermanos, el autor no obtuviese la ciudadanía por naturalización. El autor afirma que "sus padres no concluyeron los procedimientos para obtener su ciudadanía". Véase el dictamen, párrafo 2.1. Antes de cometer el robo con violencia, el autor "vivió principalmente en centros de juventud y hogares de acogida desde los 13 años de edad", y "su familia no lo ayudó cuando cayó en la delincuencia y la toxicomanía". Véase el dictamen del Comité, párrafo 6.

Cualquier persona con sentimientos humanitarios desearía que la vida del autor hubiera tenido un destino mejor. Pero el Estado parte también tiene el derecho legítimo a tener en cuenta una pauta de conducta criminal para negarse a permitir que continúe la residencia de un no ciudadano. El Canadá inició los trámites de expulsión contra el autor en virtud del artículo 36,

párrafo 1 a), de la Ley de inmigración y protección a los refugiados, que dispone que un residente permanente o nacional extranjero no es admisible "por razones de delincuencia grave" o por haber sido condenado por un delito federal "castigado con pena de prisión de más de seis meses".

La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, incluidas sus opiniones discrepantes, parecen ser a veces una fuente de inspiración para el Comité, aunque esos casos se plantean en virtud de una convención diferente y no constituyen una autoridad directa para nuestra interpretación del Pacto. Sería de desear que los trabajos preparatorios del Pacto, incluidos los debates y negociaciones de sus redactores, estuvieran tan fácilmente disponibles y se consultaran con la misma frecuencia.

Sin embargo, es interesante observar que del mismo modo que el Comité de Derechos Humanos ha limitado el alcance de los artículos 17 y 23 también el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ha inhibido en favor de la jurisdicción de los Estados para tomar decisiones sobre residencia y naturalización en casos de conducta criminal grave de un residente.

Podría señalarse el caso pertinente de *Bouchelkia c. Francia*, N° 112/1995/618/708 (22 de enero de 1997). En ese caso, el solicitante no ciudadano fue condenado por un delito de "violación con circunstancias agravantes" como menor de edad y fue deportado a Argelia. Regresó a Francia para reunirse con su compañera, tuvo un hijo y contrajo matrimonio. Debido a la situación en Argelia, su esposa e hijo no pudieron acompañarle a Argelia. Además, el solicitante mantenía una relación "particularmente estrecha" con su madre, "incluso durante su encarcelamiento". No obstante, el Tribunal Europeo concluyó que, habida cuenta de la gravedad de su delito anterior, no había razón para injerirse en la decisión del Estado de expulsarlo por segunda vez. El Tribunal concluyó que "las autoridades podían considerar legítimamente que la expulsión inicial del demandante era... necesaria para impedir el desorden y el crimen" y que en resumen la situación no había cambiado. Véase el fallo del Tribunal, párrs. 51 a 53.

La magistrada Elizabeth Palm, que posteriormente se incorporó al Comité de Derechos Humanos como colega nuestra, discrepó en el caso *Bouchelkia* y concluyó que "por regla general, los inmigrantes de segunda generación deberían ser tratados del mismo modo que los nacionales. Únicamente en circunstancias excepcionales debería aceptarse la expulsión de estos no nacionales". Pese al profundo respeto por la erudición y experiencia de la magistrada Palm, esta opinión minoritaria del Tribunal Europeo de Derechos Humanos no ha sido la norma del Comité de Derechos Humanos en relación con el Pacto.

Igualmente en el caso *Boujlifa c. Francia*, N° 122/1996/741/1940 (21 de octubre de 1997), el Tribunal Europeo de Derechos Humanos no consideró que hubiese violación ilegal de la vida de familia en el caso de la expulsión de un solicitante después de haber sido condenado por robo a mano armada. El solicitante había residido en Francia desde los 5 años de edad, parecía haber permanecido en contacto con sus padres y sus ocho hermanos, que eran residentes legales, y había "cohabitado con una nacional francesa". No obstante, por un voto de 6 contra 3, el Tribunal Europeo sostuvo que los Estados podían "mantener el orden público, en particular mediante el ejercicio de su derecho, como cuestión bien establecida en derecho internacional y con sujeción a sus obligaciones contractuales, a controlar la entrada y residencia de extranjeros. A tal efecto, tiene autoridad para expulsar a los extranjeros condenados por delitos penales".

Este es un tema que el Comité debería tratar con cautela. Las normas pueden tener consecuencias inesperadas. Y si se utiliza la referencia a la vida de familia como método para prohibir de hecho que se tenga en cuenta la conducta criminal en las decisiones sobre residencia (incluso quizá sobre ciudadanía) se corre el riesgo de que los Estados reaccionen levantando de nuevo las fronteras que hacen más difícil la inmigración para las personas que desean buscar nuevas oportunidades económicas y sociales.

(Firmado): Sra. Ruth Wedgwood

[Hecho 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.]
