



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

Distr. general
19 de octubre de 2021
Español
Original: inglés

Comité contra la Tortura

Decisión adoptada por el Comité en virtud del artículo 22 de la Convención, respecto de la comunicación núm. 798/2017** *** *****

<i>Comunicación presentada por:</i>	B. S. y N. K. (representados por los abogados Anne Castagner y Stewart Istvanffy)
<i>Presuntas víctimas:</i>	Los autores
<i>Estado parte:</i>	Canadá
<i>Fecha de la queja:</i>	13 de enero de 2017 (presentación inicial)
<i>Referencias:</i>	Decisión adoptada con arreglo a los artículos 114 y 115 del reglamento del Comité, transmitida al Estado parte el 24 de enero de 2017 (no se publicó como documento)
<i>Fecha de adopción de la decisión:</i>	23 de julio de 2021
<i>Asunto:</i>	Expulsión a la India
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	No agotamiento de los recursos internos; falta de fundamentación de las alegaciones; abuso del derecho a presentar una comunicación
<i>Cuestión de fondo:</i>	Riesgo de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en caso de expulsión al país de origen (no devolución)
<i>Artículo de la Convención:</i>	3

1.1 Los autores son B. S., nacional de la India nacido en 1967 (en adelante, “el autor”), y su esposa N. K., nacional de la India nacida en 1970 (en adelante, “la autora”). Alegan que el Canadá vulneraría los derechos que los asisten en virtud del artículo 3 de la Convención en caso de expulsarlos a la India. El Estado parte ha formulado la declaración prevista en el artículo 22, párrafo 1, de la Convención, con efectos desde el 13 de noviembre de 1989.

1.2 El 1 de mayo de 2017, el Estado parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad y solicitó al Comité que la admisibilidad de la comunicación se examinase

* Publicado nuevamente por razones técnicas el 24 de marzo de 2022.

** Adoptada por el Comité en su 71^{er} período de sesiones (12 a 30 de julio de 2021).

*** Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Essadia Belmir, Claude Heller, Erdoğan İşcan, Liu Huawen, Ilvija Püce, Diego Rodríguez-Pinzón, Sébastien Touzé, Bakhtiyar Tuzmukhamedov y Peter Vedel Kessing.

**** Se adjunta en el apéndice de la presente decisión el texto de un voto particular (disidente) firmado por Diego Rodríguez-Pinzón y Liu Huawen, miembros del Comité.



separadamente del fondo. El 25 de enero de 2018, el Comité, por conducto de su Relator para las quejas nuevas y las medidas provisionales, rechazó la solicitud del Estado parte.

1.3 El 13 de diciembre de 2018, de conformidad con el artículo 114, párrafo 1, de su reglamento, el Comité, por conducto de su Relator para las quejas nuevas y las medidas provisionales, solicitó al Estado parte que no expulsara a los autores a la India mientras se estuviera examinando su comunicación. El 29 de marzo de 2019, el Estado parte solicitó al Comité que levantara las medidas provisionales. El 21 de mayo de 2019, el Comité, por conducto del mismo Relator, aceptó la petición formulada por el Estado parte.

Los hechos expuestos por los autores

2.1 El 1 de enero de 2008, la policía de Uttar Pradesh registró la granja de los autores y preguntó por un hombre llamado Gurpreet Singh. El autor les dijo que en la casa solo vivían su familia y un sirviente, que estaría ausente hasta el 5 de enero de 2008.

2.2 La policía regresó el 6 de enero de 2008, volvió a registrar la casa y preguntó por el sirviente. El autor les explicó que desconocía su paradero, tras lo cual fue trasladado a una comisaría y acusado de cooperar con un terrorista.

2.3 La policía afirmó que el sirviente era el Sr. Singh, miembro de la organización terrorista Babbar Khalsa, que se había fugado mientras se encontraba detenido y había participado en un atentado con bomba y en la planificación de otros actos terroristas. La policía torturó al autor para tratar de hacerle confesar que tenía vínculos con terroristas y lo obligó a firmar tres hojas en blanco. El 10 de enero de 2008, el autor fue puesto en libertad gracias a que sus suegros pagaron un soborno. Recibió tratamiento médico durante tres días.

2.4 Los autores decidieron dejar a su hijo a cargo de la abuela de este y huir de la zona para esconderse con otros familiares en el Punjab, a unos 1.000 km de distancia. El 25 de febrero de 2008, la policía local descubrió su escondite y los condujo a una comisaría. Esa noche, el autor fue golpeado para que revelara el paradero del Sr. Singh y sus asociados. El 26 de febrero de 2008, los autores fueron llevados a Uttar Pradesh, donde el autor fue colgado boca abajo y sometido a descargas eléctricas para que confesara sus vínculos con terroristas.

2.5 Un familiar consiguió que pusieran en libertad a la autora el 1 de marzo de 2008, y al autor, el día 3 de ese mismo mes. Tras su puesta en libertad, el autor estuvo ingresado en una clínica durante tres días, donde tuvo noticia de que su esposa, a quien habían obligado a firmar unos documentos y llevado al médico para un reconocimiento, había sido violada mientras estaba bajo custodia policial.

2.6 La autora pensó en suicidarse, pero el autor le aseguró que iniciaría actuaciones judiciales contra la policía. El 10 de marzo de 2008 el autor se presentó en los tribunales de Bareilly para consultar el asunto con unos abogados, que le indicaron que no podrían demandar a la policía y que las posibilidades de ganar eran nulas. Tras escuchar esa valoración, los autores decidieron abandonar la India. La policía requirió al autor que se presentara en la comisaría en mayo, julio, agosto y septiembre de 2008, y en cada una de esas ocasiones los agentes lo amenazaron con matarlo a él y a su familia si no facilitaba la detención del Sr. Singh y sus asociados. El 19 de noviembre de 2008, los autores viajaron a los Estados Unidos de América, y el 28 de noviembre de 2008 entraron en el Canadá, donde solicitaron asilo el 22 de enero de 2009.

2.7 La madre del autor sigue sufriendo el hostigamiento y las amenazas de la policía, lo que ha sido corroborado por sus vecinos y por un abogado al que acudió en busca de ayuda.

2.8 La División de Protección de los Refugiados consideró que la solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado presentada por los autores el 22 de enero de 2009 carecía de credibilidad y la Comisión de Inmigración y Refugiados la rechazó el 27 de julio de 2011. La Comisión señaló que el Sr. Singh, tras evitar una primera detención en septiembre de 2007, había sido detenido en diciembre de ese mismo año, por lo que concluyó que los autores no podían tener problemas con la policía por ese motivo. Afirmó además que, aunque aceptara que la autora hubiera sido violada, no creía que fuera por las razones aducidas. El 16 de noviembre de 2011, el Tribunal Federal desestimó la solicitud de admisión a trámite de un recurso de revisión judicial de la decisión de la Comisión.

2.9 El 23 de enero de 2012 los autores pidieron que se realizara una evaluación del riesgo antes de la expulsión y el 23 de febrero de 2012 presentaron una solicitud de residencia permanente por motivos humanitarios y de compasión, pero ambas peticiones fueron denegadas. El 7 de julio de 2012 presentaron sendos recursos de revisión judicial de esas dos decisiones, pero ambos fueron rechazados por el Tribunal Federal el 7 de enero de 2013.

2.10 El 10 de septiembre de 2013, los autores presentaron una nueva solicitud de residencia permanente por motivos humanitarios y de compasión, que de nuevo fue rechazada. El 16 de abril de 2014 presentaron un recurso de revisión judicial de esta decisión, que fue desestimado por el Tribunal Federal el 28 de agosto de 2014.

2.11 El 29 de enero de 2012, los autores presentaron una tercera solicitud de residencia permanente por motivos humanitarios y de compasión, y el 11 de febrero de 2015, una segunda solicitud de evaluación del riesgo antes de la expulsión, pero ambas fueron denegadas. El 10 de junio de 2015 interpusieron sendos recursos, que fueron desestimados por el Tribunal Federal el 16 de agosto y el 13 de octubre de 2015, respectivamente. Los autores afirman que la presente queja se dirige principalmente a impugnar las últimas decisiones sobre la evaluación del riesgo antes de la expulsión.

2.12 El 29 de septiembre de 2016, los autores presentaron una cuarta solicitud de residencia permanente en el Canadá por motivos humanitarios y de compasión, que fue rechazada el 31 de mayo de 2017. Sus recursos de revisión judicial de esta decisión fueron rechazados. Los autores afirman además que la autora padece un trastorno por estrés postraumático debido a la violación de que fue víctima y que está recibiendo tratamiento en el Canadá.

2.13 El 30 de noviembre de 2018, los autores presentaron una quinta solicitud de residencia permanente por motivos humanitarios y de compasión. Entretanto, se fijó el 17 de diciembre de 2018 como fecha de su expulsión. El 4 de diciembre de 2018 se presentó una solicitud de suspensión administrativa de la expulsión, que fue denegada el 6 de diciembre de 2018.

La queja

3. Los autores afirman que, en caso de ser expulsados a la India, el Estado parte vulneraría el artículo 3 de la Convención, ya que correrían un riesgo personal de ser sometidos a tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. Dado que la policía de la India los buscaba por su presunto apoyo a terroristas sijes en el Punjab y Uttar Pradesh, si fueran devueltos serían detenidos y posiblemente torturados. Los autores afirman que sus familiares y amigos en su aldea de la India, con los que han mantenido contacto regular, les han informado de que la policía sigue mostrando interés en ellos. Sostienen también que, dado que ambos sufren las secuelas psicológicas de la tortura, su expulsión a la India sería perjudicial para su salud mental, por lo que constituiría un trato inhumano.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 1 de mayo de 2017 y el 29 de marzo de 2019, el Estado parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad y el fondo. En ellas sostiene que la queja es inadmisibles porque los autores no solicitaron debidamente la evaluación del riesgo antes de la expulsión, ya que solo podían hacerlo a partir del 1 de mayo de 2016. Además, sus afirmaciones relativas a los posibles efectos de la expulsión sobre su salud mental son incompatibles con el artículo 3 de la Convención y no han fundamentado suficientemente sus alegaciones.

4.2 El Estado parte sostiene que las reclamaciones de los autores fueron examinadas y rechazadas porque se consideró que su relato no era creíble. Los autores tuvieron varias oportunidades para presentar nuevas pruebas ante las instancias decisorias del Canadá y para someter su caso a los tribunales, pero no pudieron demostrar que correrían el riesgo de sufrir torturas u otros malos tratos en la India. El Estado parte sostiene asimismo que la queja carece de fundamento.

4.3 El Estado parte recuerda los hechos del caso y explica el modo en que las instancias decisorias competentes del Canadá evaluaron la solicitud de asilo de los autores. El 27 de julio de 2011, la División de Protección de los Refugiados determinó que los autores no eran refugiados, en el sentido de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, ni personas que necesitaran protección. Según la División, la narración de los autores sobre los malos

tratos que habían sufrido en 2008 era fundamentalmente inverosímil y no estaba respaldada por pruebas documentales fiables. La División no aceptó que la policía hubiera buscado a los autores por su presunta asociación con el Sr. Singh. Según las numerosas informaciones aparecidas en los medios, el Sr. Singh había sido detenido por la policía de la India en diciembre de 2007, un hecho que no concordaba con el relato de acoso continuo que los autores afirmaban haber sufrido entre enero y septiembre de 2008. Las denuncias de acoso policial formuladas por estos no estaban respaldadas por documentos fiables, pues los que habían aportado sobre su salud física y mental solo establecían que padecían trastornos mentales sin especificar y que la autora podía haber sufrido una agresión sexual en el pasado. Las supuestas “evaluaciones psicológicas” que se presentaron ante la División de Protección de los Refugiados habían sido redactadas por una persona que no tenía licencia para ejercer la psicología.

4.4 El Estado parte indica que los autores han presentado cinco solicitudes de residencia permanente por motivos humanitarios y de compasión, de las que cuatro han sido rechazadas y la quinta está pendiente de resolución.

4.5 El Estado parte señala que la cuarta solicitud de residencia permanente por motivos humanitarios y de compasión fue denegada el 31 de mayo de 2017. El funcionario encargado de examinarla estimó que el arraigo de los autores en el Canadá no bastaba para justificar que se hiciera una excepción a las normas que se aplicaban habitualmente a las solicitudes de residencia permanente. Los autores habían vivido en la India durante más de 40 años y no había indicios de que pudieran tener dificultades para volver a establecerse en el país. Los autores también argumentaron que tenían familia viviendo en el Canadá, pero se consideró que el interés superior del niño no justificaba la concesión excepcional de la residencia permanente y que los autores podrían solicitar más adelante la reunificación familiar. Además, adujeron que en la India no se les proporcionarían los tratamientos médicos que necesitaban, pero el funcionario estimó que nada indicaba que en ese país no hubiera tratamientos y medicaciones accesibles ni asequibles. El Estado parte observa además que los autores no cooperaron con los funcionarios del Estado parte para tramitar sus documentos de viaje a la India.

4.6 El Estado parte indica que los autores presentaron dos solicitudes de evaluación del riesgo antes de la expulsión, que fueron rechazadas el 24 de mayo de 2012 y el 30 de abril de 2015, respectivamente.

4.7 El Estado parte señala que, en su segunda solicitud de evaluación del riesgo antes de la expulsión, los autores reiteraron esencialmente la exposición de hechos y las alegaciones de riesgo que ya habían formulado en el proceso interno anterior. El funcionario encargado de tramitar dicha solicitud lo sintetizó diciendo que los autores aducían que correrían el riesgo de ser perseguidos y torturados en la India porque el autor era sij y tenía presuntos vínculos con militantes, que serían detenidos tan pronto como regresasen al país y que la autora, que padecía trastorno por estrés postraumático a consecuencia de los acontecimientos que habían vivido antes de irse al Canadá, no recibiría en la India la atención médica que necesitaba.

4.8 El Estado parte sostiene que los autores aportaron nuevas pruebas para respaldar sus solicitudes, entre ellas cuatro declaraciones juradas de personas de Uttar Pradesh. No obstante, dichas pruebas no refutaban la “inverosimilitud fundamental” que presentaba su relato, que era el hecho de que el Sr. Singh ya había sido detenido antes de que comenzara el supuesto acoso policial de que habían sido objeto. La única excepción era “una declaración jurada de la madre del autor”, pero se le concedió poco valor probatorio porque se consideró que era una mera declaración de una persona allegada a los autores y no bastaba por sí misma para probar de forma objetiva las alegaciones formuladas.

4.9 Los autores también presentaron tres declaraciones juradas de los profesionales de la salud que los atendían en el Canadá, en las que se afirmaba que padecían ansiedad grave, síntomas de trastorno por estrés postraumático y depresión, y que su expulsión a la India sería gravemente perjudicial para su salud mental. No obstante, en esos documentos no se especificaba si los síntomas que presentaban eran debidos a los hechos que presuntamente habían vivido en la India. La oficina encargada de las evaluaciones del riesgo antes de la expulsión reconoció que la expulsión podría afectar a la salud mental de los autores, pero añadió que no se había aportado ninguna documentación sobre los servicios de salud

disponibles en la India. De todos modos, los riesgos no eran lo suficientemente graves como para cumplir los requisitos necesarios en una evaluación del riesgo de este tipo, como el riesgo de muerte o de sufrir tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

4.10 El funcionario encargado de la evaluación del riesgo antes de la expulsión también examinó informes sobre la situación general en la India, en los que constató que la tortura, los malos tratos y la corrupción seguían siendo problemas importantes y que los sijes de la India corrían el riesgo de sufrir graves violaciones de los derechos humanos si participaban en actividades de índole separatista o se sospechaba que apoyaban a militantes sijes. El funcionario concluyó que los autores no habían demostrado que, en caso de regresar a la India, responderían a uno de esos perfiles de riesgo. Por consiguiente, las pruebas generales no habían demostrado que los autores correrían un riesgo personal de ser sometidos a tortura u otras violaciones graves de los derechos humanos.

4.11 El Estado parte indica que los autores presentaron ante el Tribunal Federal sendas solicitudes de admisión a trámite de un recurso de revisión judicial de las dos decisiones negativas sobre la evaluación del riesgo antes de la expulsión, pero ambas fueron denegadas.

4.12 El Estado parte añade que los autores solicitaron un aplazamiento de su expulsión. Un agente de la Agencia de Servicios de Fronteras del Canadá examinó su solicitud y, tras evaluar todos los documentos aportados, la rechazó porque no se aducía ningún riesgo nuevo y los motivos coincidían con los ya invocados y debidamente examinados en los procesos de determinación de la condición de refugiado, evaluación del riesgo antes de la expulsión y examen de la solicitud de residencia permanente por motivos humanitarios y de compasión.

4.13 El Estado parte señala que la comunicación también es inadmisibles porque los autores no han agotado todos los recursos internos efectivos disponibles, en concreto una tercera solicitud de evaluación del riesgo antes de la expulsión y su quinta solicitud de residencia permanente por motivos humanitarios y de compasión, que sigue pendiente de resolución.

4.14 El Estado parte sostiene que el hecho de no haber presentado una tercera solicitud de evaluación del riesgo antes de la expulsión es esencial y basta por sí mismo para que la presente queja sea declarada inadmisibles, puesto que en dicho procedimiento se realiza un examen directo e individualizado de todos los posibles riesgos posteriores a la expulsión, incluido el de ser sometido a tortura. A pesar de ello, los autores no presentaron dicha solicitud.

4.15 El Estado parte señala que la evaluación del riesgo antes de la expulsión tiene por objeto examinar indicios como las “nuevas pruebas” presentadas por los autores al Comité, en particular las nuevas declaraciones juradas que se refieren a la situación actual en el Punjab y las cartas de los profesionales de la salud que atendían a los autores en el Canadá. Los autores han remitido esos documentos al Comité, pero han optado por no hacer lo propio con las instancias decisorias del país para que realizaran una evaluación del riesgo. Es más, los autores ni siquiera han explicado sus motivos para no presentar una tercera solicitud de evaluación del riesgo antes de la expulsión.

4.16 El Estado parte indica también que, si bien la ley no permite suspender la expulsión hasta que se resuelva una petición ulterior de evaluación del riesgo, el solicitante puede pedir un aplazamiento administrativo de la expulsión durante ese período y, en caso de que se le deniegue, el Tribunal Federal puede volver a examinar dicha decisión si se admite a trámite su recurso de revisión.

4.17 El Estado reitera que la quinta solicitud de residencia permanente por motivos humanitarios y de compasión presentada por los autores, que sigue pendiente de resolución, es un recurso interno efectivo a disposición de los autores, por lo que se les debe exigir que lo agoten antes de acudir al Comité¹. El Canadá discrepa respetuosamente de algunos dictámenes recientes en los que el Comité ha declarado que el proceso de solicitud de

¹ Véase, por ejemplo, *P. S. S. c. el Canadá* (CAT/C/21/D/66/1997), párr. 6.2; y *L. O. c. el Canadá* (CAT/C/24/D/95/1997), párr. 6.5.

residencia permanente por motivos humanitarios y de compasión no es un recurso efectivo que deba agotarse a los efectos de la admisibilidad².

4.18 El Estado parte observa que los autores podrían solicitar la residencia permanente por motivos humanitarios y de compasión. De conformidad con el artículo 25, párrafo 1, de la Ley de Inmigración y Protección de los Refugiados, el Ministro o el funcionario superior de inmigración designado por él deben examinar las circunstancias de la persona concernida³. Si bien la ley no permite suspender automáticamente la expulsión, sí puede accederse a la suspensión administrativa de esta hasta que se haya adoptado una decisión definitiva sobre la solicitud⁴. Además, el solicitante puede pedir a la Agencia de Servicios de Fronteras del Canadá un aplazamiento administrativo de la expulsión en espera de la decisión sobre su solicitud de residencia permanente por motivos humanitarios y de compasión. Asimismo, en caso de que se rechace la solicitud, el solicitante puede pedir al Tribunal Federal que admita a trámite un recurso de revisión judicial de dicha decisión y solicitar la suspensión judicial de la expulsión hasta que se resuelva su recurso.

4.19 El Estado parte añade que discrepa respetuosamente del párrafo 34 de la observación general núm. 4 (2017) del Comité, en el que este parece sugerir que el único recurso interno efectivo es el que permite al autor permanecer en el Estado parte que procede a la expulsión únicamente por haberse establecido la existencia de un riesgo y no por otros motivos. El Estado parte considera que los motivos por los que se permita la permanencia del autor de una queja en el Canadá deberían ser irrelevantes, siempre y cuando el resultado, es decir, “la protección contra la expulsión al país en el que la persona afirma correr riesgo”, sea el mismo. El proceso de solicitud de residencia permanente por motivos humanitarios y de compasión es un procedimiento administrativo imparcial, conforme a derecho y sujeto a revisión judicial, que puede dar lugar a que se permita al solicitante permanecer en el Canadá. Se trata de un recurso efectivo que los autores tienen a su disposición y deben agotar.

4.20 El Estado parte sostiene que la comunicación es inadmisibles por otros dos motivos. En primer lugar, las alegaciones de los autores relativas a los posibles efectos de la expulsión en su salud mental son incompatibles con las disposiciones de la Convención y, por lo tanto, inadmisibles con arreglo al artículo 22, párrafo 2. Dichas alegaciones no se refieren a un supuesto peligro de ser sometidos a tortura en el sentido de la definición que figura en el artículo 1, y por lo tanto no conciernen a las obligaciones que incumben al Canadá en virtud del artículo 3 ni de ninguna otra disposición de la Convención, ya que los efectos negativos que los autores supuestamente sufrirían en la India carecerían del necesario vínculo con el Estado para ser constitutivos de tortura, y es evidente que dichos efectos no reúnen los requisitos necesarios para ser considerados “dolor o sufrimiento grave”.

4.21 En segundo lugar, los autores no han fundamentado suficientemente, a los efectos de la admisibilidad, ninguna de las alegaciones de que correrían un riesgo previsible, personal y real de ser torturados en la India. Por consiguiente, la queja es inadmisibles en virtud del artículo 113 b) del reglamento del Comité. El Estado parte sostiene que la tramitación del caso de los autores no adoleció de ningún elemento de arbitrariedad o denegación de justicia, ya que las conclusiones y resoluciones fueron adoptadas por órganos de decisión internos competentes e imparciales sobre la base de la evaluación de las alegaciones de riesgo formuladas por los autores, que no se consideraron creíbles.

4.22 El Estado parte aduce que los autores no han corroborado suficientemente sus alegaciones de haber sido víctimas de tortura en el pasado, que es un indicador fundamental del posible riesgo. Considera inverosímil que la policía de la India pueda tener algún interés en los autores por sus vínculos con el Sr. Singh y que la violación de la autora, si en efecto tuvo lugar, respondiera a las razones aducidas.

4.23 Los autores tampoco han fundamentado sus alegaciones de que la policía siga queriendo perseguirlos más de diez años después de que abandonaran la India. Si se tiene en

² *Kalonzo c. el Canadá* (CAT/C/48/D/343/2008), párr. 8.3; y *W. G. D. c. el Canadá* (CAT/C/53/D/520/2012), párr. 7.4.

³ Ley de Inmigración y Protección de los Refugiados del Canadá, S. C. 2001, cap. 27, art. 25, párr. 1.

⁴ Reglamento de Inmigración y Protección de Refugiados del Canadá, SOR/2002-227, art. 233.

cuenta que el Sr. Singh ya ha sido detenido, el relato de los autores según el cual la policía local seguiría intentando averiguar su paradero es fundamentalmente inverosímil.

4.24 El Estado parte sostiene que la información documental reciente y objetiva sobre la situación en la India pone de manifiesto una mejora notable de la situación de los derechos humanos de los sijes en los últimos años, y también que los autores podrían vivir en condiciones de seguridad en otras partes de la India. El Estado parte aduce que los autores no tienen el perfil de alguien que pudiera ser perseguido por las autoridades centrales de la India.

4.25 El Estado parte señala que el Canadá no acepta la aplicabilidad general de la afirmación formulada por el Comité en su observación general núm. 4 de que la llamada alternativa de la puesta a salvo dentro del propio país no es segura ni efectiva⁵. Si es posible acogerse a la protección del Estado en otras partes del territorio, la afirmación del Comité de que la alternativa de la puesta a salvo dentro del propio país no sería segura ni efectiva se contradice con el espíritu y la letra del artículo 3. Si el autor puede buscar protección efectiva en una o más partes del Estado, el riesgo de tortura al que se expone no es previsible, personal y real, como exige el artículo 3. Además, en muchos países respetuosos de los derechos, entre ellos el Canadá, la alternativa de la puesta a salvo dentro del propio país se considera un factor pertinente para la evaluación fáctica del riesgo, tanto en el derecho internacional de los refugiados como en la legislación nacional sobre la materia.

4.26 El Estado parte sostiene que la presente queja carece de fundamento porque los autores no han presentado pruebas creíbles suficientes de que correrían un riesgo previsible, real y personal de ser sometidos a tortura en caso de ser devueltos a la India.

Comentarios de los autores acerca de las observaciones del Estado parte

5.1 El 13 de mayo de 2019, los autores presentaron sus observaciones, en las que reiteraban que estarían expuestos a un riesgo considerable de tortura en caso de ser devueltos. Creen que hay pruebas sustanciales de las torturas que sufrieron en el pasado y del riesgo de que estas se repitan. Discrepan de que su caso se base en pruebas generales que no establecen un riesgo personalizado, pues existe un nivel elevado de riesgo personal y pruebas muy directas de su existencia. Consideran que, dado que la policía sigue teniendo interés en ellos, como demuestran las múltiples pruebas presentadas, el riesgo es previsible, personal y real.

5.2 Los autores sostienen que se consideró de forma injusta que no necesitaban protección por una obstinada negativa a corregir errores trascendentales aun cuando existían nuevas pruebas sobre el riesgo. Se presentaron muchas pruebas nuevas con la solicitud de evaluación del riesgo antes de la expulsión, pero esta fue denegada en 2015. El presente caso pone muy claramente de manifiesto la falta de acceso a un procedimiento eficiente y eficaz destinado a corregir los errores iniciales del proceso de determinación de la condición de refugiado. Además, una nueva solicitud no suspendería su expulsión. Sostienen que el Estado parte no tuvo realmente en cuenta las nuevas pruebas sustanciales que se presentaron en 2015, entre ellas el diagnóstico de trastorno por estrés postraumático, el informe del abogado del Sikh Human Rights Group y Lawyers for Human Rights International, y las declaraciones juradas de varios funcionarios locales y de un miembro de la Asamblea Legislativa.

5.3 Por último, los autores indican que han agotado los recursos internos. Se ha denegado en diversas ocasiones la admisión a trámite de los recursos de revisión judicial de las decisiones adoptadas en relación con las solicitudes de evaluación del riesgo antes de la expulsión y de residencia permanente por motivos humanitarios y de compasión. Los autores indican también que no hay informes objetivos que demuestren que podrían establecerse en condiciones de seguridad en otra parte de la India, lo que constituye un subterfugio de las autoridades de inmigración para poder rechazar las alegaciones de las víctimas de tortura y devolverlas a una situación de total impunidad en la India.

⁵ Comité contra la Tortura, observación general núm. 4 (2017), párr. 47.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

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

6.2 El Comité recuerda que, de conformidad con el artículo 22, párrafo 5 b), de la Convención, no examinará ninguna comunicación de una persona a menos que se haya cerciorado de que la persona ha agotado todos los recursos de la jurisdicción interna de que se pueda disponer. No se aplicará esta regla si se ha determinado que la tramitación de los mencionados recursos se ha prolongado injustificadamente o no es probable que mejore realmente la situación⁶.

6.3 A este respecto, el Comité observa el argumento del Estado parte de que los autores podían solicitar una evaluación del riesgo antes de la expulsión desde el 1 de mayo de 2016, y que ese nuevo proceso les habría permitido aportar las nuevas pruebas relativas al riesgo que no hubieran sido evaluadas anteriormente por las autoridades de inmigración competentes. Observa también que, según los autores, una nueva evaluación del riesgo no corregiría los errores cometidos en el examen de sus alegaciones. Toma nota de la observación del Estado parte de que, si bien la ley no permite suspender la expulsión hasta que se resuelva una petición ulterior de evaluación del riesgo, el solicitante puede pedir un aplazamiento administrativo de esa medida durante ese período y, en caso de que se le deniegue, el Tribunal Federal puede volver a examinar la decisión, si se admite a trámite su recurso de revisión. El Comité toma nota de la información facilitada por los autores de que el 4 de diciembre de 2018 se presentó una solicitud de suspensión administrativa de la expulsión, que fue denegada. No obstante, observa que los autores presentaron al Comité nuevas pruebas relacionadas con el riesgo⁷ y que el Estado parte no las examinó mediante el procedimiento de evaluación del riesgo antes de la expulsión, que da a los solicitantes la posibilidad de que se realice un examen directo e individualizado de todos los posibles riesgos posteriores a la expulsión. En cuanto al hecho de que los autores consideren que no es efectivo presentar una tercera solicitud de evaluación del riesgo, el Comité recuerda su jurisprudencia, según la cual la mera duda acerca de la efectividad de un recurso interno no exime al autor de una comunicación de la obligación de servirse de él, en particular cuando en condiciones razonables ese recurso le es accesible⁸.

6.4 Teniendo en cuenta la información de que dispone, el Comité considera que, en el presente caso, los autores contaban desde 2016 con un recurso efectivo que no han agotado. Por consiguiente, concluye que la comunicación debe declararse inadmisibile con arreglo al artículo 22, párrafo 5 b), de la Convención.

6.5 A la luz de esta conclusión, el Comité no considera necesario examinar ningún otro motivo de inadmisibilidad.

7. Por consiguiente, el Comité decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibile de conformidad con el artículo 22, párrafo 5 b), de la Convención;
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del autor y del Estado parte.

⁶ Véase, por ejemplo, *E. Y. c. el Canadá* (CAT/C/43/D/307/2006/Rev.1), párr. 9.2. Véase también la observación general núm. 4, párr. 34.

⁷ Dichas pruebas consisten en nuevas declaraciones juradas, en las que se describe la situación actual en el Punjab, y cartas de los profesionales de la salud que atendían a los autores en el Canadá.

⁸ Véase, por ejemplo, *X. c. el Canadá* (CAT/C/67/D/791/2016), párr. 6.6.

Anexo

Voto particular (disidente) de Diego Rodríguez-Pinzón y Liu Huawen, miembros del Comité

1. En el presente caso, discrepamos respetuosamente de la decisión de inadmisibilidad del Comité, basada en la índole de los recursos internos de que disponen los autores de la comunicación para protegerlos de ser expulsados a la India. Los autores no tienen la obligación de agotar recursos internos que no los protejan eficazmente de la expulsión si esta los expusiera al riesgo de ser sometidos a tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. De conformidad con los artículos 3 y 22 de la Convención, los recursos disponibles deben permitir la suspensión de la expulsión hasta que no se haya tomado una decisión definitiva en los procedimientos internos. Por lo tanto, cuando dichos procedimientos ya no permiten la suspensión de la expulsión o devolución, dejan de ser efectivos a efectos de la protección exigida por el artículo 3 de la Convención, por lo que los autores no tienen la obligación de agotarlos. Como ha indicado el Estado parte en el presente caso, la ley no permite suspender la expulsión hasta que se resuelva una petición ulterior de evaluación del riesgo antes de la expulsión y el solicitante deberá pedir un aplazamiento administrativo de la expulsión durante ese período (párr. 4.16). Así pues, esa ulterior evaluación del riesgo no tiene efecto suspensivo, por lo que consideramos que los autores no tenían que agotar ese recurso y la comunicación debería haber sido declarada admisible.

2. El Comité ha declarado sistemáticamente que, cuando exista el riesgo de que la persona que va a ser expulsada sea sometida a tortura o malos tratos, los recursos de la jurisdicción interna destinados a impugnar las órdenes de expulsión deben tener efecto suspensivo. De no tenerlo, no puede considerarse que sean efectivos en el sentido del derecho internacional de los derechos humanos.

3. Ante todo, el Comité indica expresamente en los párrafos 13, 18 e) y 41, leídos conjuntamente con los párrafos 34 y 35, de su observación general núm. 4 (2017), que los recursos de la jurisdicción interna destinados a impugnar las órdenes de expulsión deben tener efecto suspensivo si existe el riesgo de que la persona que va a ser expulsada sea sometida a tortura o malos tratos. En particular, en el párrafo 41, el Comité afirma que las garantías y salvaguardias deben comprender el reconocimiento del derecho a interponer un recurso contra una decisión de expulsión dentro de un plazo razonable, con efecto suspensivo de la aplicación de la orden de expulsión, a una persona que se encuentre en una situación precaria y estresante.

4. También en su jurisprudencia el Comité ha establecido que los recursos de la jurisdicción interna destinados a impugnar las órdenes de expulsión deben tener efecto suspensivo. Ha declarado admisibles quejas, aun cuando sus autores no habían agotado todos los recursos internos, aduciendo que esos recursos no eran efectivos por no tener un efecto suspensivo que interrumpiera los procedimientos de expulsión¹. De hecho, en su jurisprudencia ha examinado la naturaleza de la evaluación del riesgo antes de la expulsión en el Canadá y, en el caso *N. S. c. el Canadá*, concluyó que dicho recurso no tenía efecto suspensivo, por lo que no era necesario agotarlo, y que la comunicación era admisible². La conclusión del Comité en el presente caso es contraria a las conclusiones formuladas en el caso *N. S. c. el Canadá*.

5. De conformidad con lo establecido en el artículo 16, párrafo 2, de la Convención, y dado que el Canadá es también un Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos y está obligado por la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, las normas del sistema interamericano de derechos humanos son particularmente relevantes en el presente caso. El sistema regional también reconoce esta importante salvaguarda en los procedimientos de expulsión. Por ejemplo, la Comisión Interamericana

¹ *Arana c. Francia* (CAT/C/23/D/63/1997), párr. 6.1; y *Sorzábal Díaz c. Francia* (CAT/C/34/D/194/2001), párr. 6.1.

² *N. S. c. el Canadá* (CAT/C/59/D/582/2014), párr. 8.2.

de Derechos Humanos ha indicado que el recurso de revisión debe tener efecto suspensivo y debe permitir al solicitante permanecer en el país hasta que la autoridad competente haya adoptado la decisión que corresponda³. También reconoció la importancia del efecto suspensivo en el principio 50, párrafo 1), de su resolución 04/19⁴. Además, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su opinión consultiva OC-21/14, indicó que el derecho a recurrir la decisión ante un tribunal superior con efecto suspensivo forma parte de los derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional⁵.

6. Cabe mencionar que las normas del sistema europeo de derechos humanos también reconocen esta salvaguarda en los casos de expulsión. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha dictaminado en numerosas ocasiones que las personas deben tener acceso a un recurso con efecto suspensivo cuando la expulsión entrañe un riesgo de sufrir tortura o malos tratos. Por ejemplo, en *Čonka c. Bélgica*, el Tribunal sostuvo que la noción de recurso efectivo del artículo 13 exige que estos puedan impedir la ejecución de las medidas contrarias al Convenio cuyas consecuencias sean potencialmente irreversibles. Por consiguiente, también consideró contraria al artículo 13 la ejecución de dichas medidas antes de que las autoridades nacionales hubieran examinado su compatibilidad con el Convenio⁶. En *Gebremedhin [Gaberamadhien] c. Francia*, el Tribunal se remitió a *Čonka c. Bélgica* y especificó que un extranjero que fuera a ser expulsado debía tener acceso a un recurso con efecto suspensivo cuando hubiera razones fundadas para creer que correría un riesgo de sufrir tortura o malos tratos⁷, en contravención del artículo 3 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos). El Tribunal confirmó la sentencia dictada en *Čonka c. Bélgica* en asuntos posteriores, como *M. S. S. c. Bélgica y Grecia* y *Hirsi Jamaa y otros c. Italia*⁸. Además, en el asunto *Olaechea Cahuas c. España*, el Tribunal consideró que el recurso jurídico que el demandante tenía a su disposición para obtener la suspensión de la orden de expulsión no era efectivo por no tener efecto suspensivo. En consecuencia, desestimó la alegación del Gobierno de España de que el asunto era inadmisibile porque el demandante no había agotado los recursos internos⁹. Asimismo, en el asunto *De Souza Ribeiro c. Francia*, el Tribunal rechazó la alegación del Gobierno de que no se habían agotado los recursos internos por considerar que los recursos jurídicos no eran efectivos, ya que no tenían efecto suspensivo sobre la expulsión del demandante¹⁰.

7. Cabe señalar también que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en la sentencia pronunciada en el asunto *Abdida*, adoptó la posición del Tribunal Europeo de Derechos Humanos al declarar que los recursos internos deben tener efecto suspensivo sobre una decisión de expulsión cuya ejecución pueda exponer a la persona nacional de un tercer país a un riesgo grave de deterioro importante e irreversible de su estado de salud constitutivo de trato inhumano o degradante. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea se remitió a dos

³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Debido proceso en los procedimientos para la determinación de la condición de persona refugiada y apátrida, y el otorgamiento de protección complementaria*, OEA/Ser.L/V/II, doc. 255, 5 de agosto de 2020, párr. 197 f).

⁴ Resolución 04/19 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de 7 de diciembre de 2019.

⁵ Opinión consultiva OC-21/14 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 19 de agosto de 2014, párr. 116.

⁶ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Čonka v. Belgium*, sentencia de 5 de febrero de 2002, demanda núm. 51564/99, párr. 79.

⁷ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Gebremedhin [Gaberamadhien] v. France*, sentencia de 26 de abril de 2007, demanda núm. 25389/05, párrs. 58 y 66.

⁸ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *M. S. S. v. Belgium*, sentencia de 21 de enero de 2011, demanda núm. 30696/09, párr. 293; y Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, sentencia de 23 de febrero de 2012, demanda núm. 27765/09, párr. 205.

⁹ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Olaechea Cahuas v. Spain*, sentencia de 10 de agosto de 2006, demanda núm. 24668/03, párrs. 32 a 36.

¹⁰ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *De Souza Ribeiro v. France*, sentencia de 13 de diciembre de 2012, demanda núm. 22689/07, párr. 100.

asuntos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: *Gebremedhin [Gaberamadhien] c. Francia y Hirsi Jamaa y otros c. Italia*¹¹.

8. En general, el efecto suspensivo en los procedimientos internos encaminados a expulsar o devolver a una persona a un país en el que esta correría el riesgo de ser sometida a tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes es una salvaguardia fundamental inherente al artículo 3 de la Convención. Es sumamente importante que el Comité respete dicha garantía fundamental y proteja las normas internacionales reconocidas por el propio Comité y por otros órganos internacionales de derechos humanos.

¹¹ Tribunal de Justicia de la Unión Europea, *Centre public d'action sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve v. Moussa Abdida* (asunto C-562/13), sentencia de 18 de diciembre de 2014, párrs. 52 y 53.