

**Consejo de Derechos Humanos
Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria****Opiniones aprobadas por el Grupo de Trabajo
sobre la Detención Arbitraria en su 92º período
de sesiones, 15 a 19 de noviembre de 2021****Opinión núm. 69/2021, relativa a Navanitharasa Sivaguru
(Australia)***

1. El Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria fue establecido en virtud de la resolución 1991/42 de la Comisión de Derechos Humanos. En su resolución 1997/50, la Comisión prorrogó y aclaró el mandato del Grupo de Trabajo. Con arreglo a lo dispuesto en la resolución 60/251 de la Asamblea General y en la decisión 1/102 del Consejo de Derechos Humanos, el Consejo asumió el mandato de la Comisión. La última vez que el Consejo prorrogó el mandato del Grupo de Trabajo por tres años fue en su resolución 42/22.

2. De conformidad con sus métodos de trabajo¹, el Grupo de Trabajo transmitió el 5 de agosto de 2021 al Gobierno de Australia una comunicación relativa a Navanitharasa Sivaguru. El Gobierno respondió a la comunicación el 1 de noviembre de 2021. El Estado es parte en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

3. El Grupo de Trabajo considera arbitraria la privación de libertad en los casos siguientes:

a) Cuando es manifiestamente imposible invocar fundamento jurídico alguno que la justifique (como el mantenimiento en reclusión de una persona tras haber cumplido su condena o a pesar de una ley de amnistía que le sea aplicable) (categoría I);

b) Cuando la privación de libertad resulta del ejercicio de los derechos o libertades garantizados por los artículos 7, 13, 14, 18, 19, 20 y 21 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y, respecto de los Estados partes, por los artículos 12, 18, 19, 21, 22, 25, 26 y 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (categoría II);

c) Cuando la inobservancia, total o parcial, de las normas internacionales relativas al derecho a un juicio imparcial, establecidas en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los instrumentos internacionales pertinentes aceptados por los Estados interesados, es de una gravedad tal que confiere a la privación de libertad carácter arbitrario (categoría III);

d) Cuando los solicitantes de asilo, inmigrantes o refugiados son objeto de detención administrativa prolongada sin posibilidad de examen o recurso administrativo o judicial (categoría IV);

* De conformidad con el párrafo 5 de los métodos de trabajo del Grupo de Trabajo, Leigh Toomey no participó en el examen del presente caso.

¹ [A/HRC/36/38](#).



e) Cuando la privación de libertad constituye una vulneración del derecho internacional por tratarse de discriminación por motivos de nacimiento, origen nacional, étnico o social, idioma, religión, condición económica, opinión política o de otra índole, género, orientación sexual, discapacidad u otra condición, que lleva o puede llevar a ignorar el principio de igualdad de los seres humanos (categoría V).

Información recibida

Comunicación de la fuente

4. Navanitharasa Sivaguru, nacido en 1973, es nacional de Sri Lanka. En 1990 fue reclutado por la fuerza por los Tigres de Liberación del Ílam Tamil (TLIT) y trabajó para el grupo hasta abril de 2004, cuando fue detenido, privado de libertad y torturado por la policía en Batticaloa. Teme que las autoridades de Sri Lanka le causen daño por sus vínculos con los TLIT.

5. En torno al 19 de diciembre de 2008, el Sr. Sivaguru huyó de Sri Lanka, atravesó Tailandia, Malasia e Indonesia y el 10 de diciembre de 2009 llegó a la Isla Christmas. Llegó por vía marítima de forma irregular y fue detenido en virtud del artículo 189, párrafo 3, de la Ley de Migración de 1958 por haber entrado por una zona extraterritorial a efectos migratorios. Se desconoce si en el momento de su detención se le mostró una orden judicial u otra decisión emitida por una autoridad pública.

6. En sus artículos 189, párrafo 1, y 196, párrafos 1 y 3, la Ley de Migración de 1958 dispone específicamente que los no nacionales en situación ilegal deben ser detenidos y permanecer privados de libertad hasta que sean expulsados de Australia o se les conceda un visado. En el artículo 196, párrafo 3, se especifica que “ni siquiera los tribunales” pueden poner en libertad a un no nacional en situación ilegal (a menos que se le haya concedido un visado).

7. Tras llegar al país, el Sr. Sivaguru permaneció recluido en:

a) El Centro de Detención de Inmigrantes de la Isla Christmas, del 10 de diciembre de 2009 al 27 de marzo de 2020;

b) El Centro de Detención de Inmigrantes de Vilawood (Nueva Gales del Sur), del 27 de marzo de 2009 al 25 de marzo de 2016;

c) El Centro de Internamiento Temporal de Inmigrantes de Melbourne, en el complejo Maygar Barracks, en Broadmeadows (Victoria), del 25 de marzo de 2016 al 8 de septiembre de 2020;

d) El Centro de Internamiento Temporal de Inmigrantes de Melbourne en Broadmeadows Residential Precinct (Victoria), desde el 8 de septiembre de 2020 hasta la actualidad.

8. El 9 de febrero de 2010 el Gobierno inició una evaluación de la condición de refugiado del Sr. Sivaguru, en cuyo marco el 17 de marzo de 2010 se concluyó que su caso no entrañaba ninguna obligación de protección. El 15 de julio de 2010, una revisión independiente del caso en cuanto al fondo determinó que este sí entrañaba obligaciones de protección.

9. El 16 de febrero de 2011, la Organización Australiana de Inteligencia de Seguridad emitió una evaluación negativa de seguridad respecto del Sr. Sivaguru, a quien no se facilitó una copia desclasificada. En dicha evaluación se hace referencia a los vínculos del Sr. Sivaguru con los TLIT, que lo reclutaron por la fuerza cuando era niño.

10. El 4 de agosto de 2015, el Ministro del Interior accedió a levantar la prohibición legal establecida en el artículo 46A de la Ley de Migración de 1958 y permitir al Sr. Sivaguru que presentara una solicitud para obtener un visado de protección temporal o un visado de refugio. Así pues, el 25 de agosto de 2015 el Sr. Sivaguru fue invitado a solicitar un visado de protección temporal o un visado de refugio.

11. El 1 de octubre de 2015, el Ministerio del Interior recibió la solicitud de visado de protección temporal del Sr. Sivaguru, pero el 19 de octubre de 2015 la Organización Australiana de Inteligencia de Seguridad reafirmó la evaluación negativa de seguridad

emitida respecto de él. El 24 de agosto de 2016, el Revisor Independiente de Evaluaciones Negativas de Seguridad estimó que la evaluación negativa emitida respecto del Sr. Sivaguru ya no era adecuada y recomendó que se emitiera una evaluación de seguridad con reservas. El 28 de noviembre de 2016, la Organización Australiana de Inteligencia de Seguridad emitió una evaluación de seguridad con reservas respecto del Sr. Sivaguru.

12. El 30 de noviembre de 2016, el Ministerio del Interior inició una solicitud de intervención ministerial en virtud del artículo 195A de la Ley de Migración, pero el 24 de enero de 2017 la oficina del Ministro del Interior devolvió el caso del Sr. Sivaguru sin haber efectuado actuación alguna, dado que había una solicitud de visado de protección temporal pendiente y un examen en curso en virtud del artículo 501 de la Ley de Migración de 1958, de modo que el caso fue sustraído del proceso de intervención ministerial.

13. El 24 de julio de 2017, un delegado del Ministro del Interior concluyó que el Sr. Sivaguru, si bien respondía a la definición de refugiado establecida en el artículo 5H, párrafo 1, de la Ley de Migración de 1958, no tenía derecho a que se le concediera un visado en virtud del artículo 36, párrafo 2C, de la Ley porque había razones de peso para creer que había cometido crímenes de guerra.

14. El 27 de julio de 2018, el Sr. Sivaguru solicitó una revisión de dicha decisión en cuanto al fondo ante el Tribunal Administrativo de Apelación, y el 22 de febrero de 2018 su caso fue remitido al Ministro del Interior para que lo examinara con arreglo al artículo 195A de la Ley de Migración de 1958.

15. El 18 de abril de 2018, el Ministro decidió no intervenir en el caso con arreglo al artículo 195A de la Ley de Migración de 1958. El 5 de abril de 2019, el Tribunal Administrativo de Apelación confirmó la decisión del delegado. El Sr. Sivaguru solicitó una revisión judicial de dicha decisión ante el Tribunal Federal.

16. El 8 de abril de 2019, el caso del Sr. Sivaguru fue remitido al Ministro del Interior para que lo examinara con arreglo a los artículos 195A y 197AB de la Ley de Migración de 1958. En agosto de 2019, con el consentimiento del Sr. Sivaguru y del Ministro, el Tribunal Federal dejó sin efecto la decisión del Tribunal Administrativo de Apelación y le devolvió el asunto para que lo volviera a examinar. El 16 de septiembre de 2019, el Ministro decidió no intervenir en el caso del Sr. Sivaguru con arreglo al artículo 195A de la Ley.

17. En febrero de 2020, la Oficina del Ombudsman del Commonwealth recomendó que el Ministerio del Interior remitiera el caso del Sr. Sivaguru al Ministro para que este considerara la posibilidad de concederle el régimen de detención comunitaria establecido en el artículo 197AB de la Ley de Migración de 1958, teniendo en cuenta los informes médicos y la vulnerabilidad del Sr. Sivaguru a la enfermedad por coronavirus (COVID-19).

18. El 27 de agosto de 2020, el Ministro concluyó que el caso del Sr. Sivaguru cumplía los requisitos establecidos en los artículos 195A y 197AB de la Ley de Migración de 1958 para su remisión, por lo que se prepararía un escrito para el Viceministro. El 8 de septiembre de 2020, el Ministerio del Interior remitió el escrito al Viceministro.

19. En mayo de 2021, el Tribunal Administrativo de Apelación reafirmó la decisión de no conceder un visado de protección al Sr. Sivaguru, quien en julio de 2021 solicitó una nueva revisión judicial ante el Tribunal Federal. Se fijó una vista para los días 7 y 8 de octubre de 2021. La fuente hace hincapié en la duración de la privación de libertad del Sr. Sivaguru, que hasta el momento ha sido de 11 años y 8 meses.

20. El fundamento jurídico que justifica que el Sr. Sivaguru siga privado de libertad está consagrado en el artículo 189 de la Ley de Migración de 1958. Toda solicitud de visado de protección presentada por una persona que haya entrado en el país por vía marítima de forma no autorizada, como el Sr. Sivaguru, será considerada no válida a menos que el Ministro del Interior o el Ministro de Inmigración determinen lo contrario (disposición establecida en el artículo 46A de la Ley de Migración y comúnmente conocida como “levantar la prohibición”). Al Sr. Sivaguru se le levantó la prohibición el 4 de agosto de 2015.

21. Los ministros competentes pueden ejercer en cualquier momento sus facultades indelegables para poner en libertad al Sr. Sivaguru. Entre 2011 y 2019, el caso del Sr. Sivaguru fue remitido en cuatro ocasiones al Ministro del Interior para que este estudiara

la posibilidad de concederle un visado transitorio o el régimen de detención comunitaria en virtud de los artículos 195A y 197AB de la Ley de Migración de 1958. En todos los casos el Ministro decidió no intervenir.

22. En septiembre de 2020 se presentó un escrito de intervención ministerial ante el Viceministro del Interior tras determinarse que el caso del Sr. Sivaguru cumplía los requisitos aplicables. El 22 de julio de 2021, el Ministerio del Interior comunicó por carta al Sr. Sivaguru que su caso no cumplía los requisitos establecidos en los artículos 195A o 197AB de la Ley de Migración de 1958 para su remisión al Ministro y que no se tomaría ninguna otra medida en relación con el asunto.

23. El Sr. Sivaguru recibió dicha comunicación pese a la declaración presentada en el Parlamento, en la que se señalaba que su caso cumplía “los requisitos establecidos en los artículos 195A y 197AB para que el Ministro considere la posibilidad de conceder un visado transitorio o el régimen de detención comunitaria en el marco de una determinación de residencia”. Este hecho plantea graves dudas de que, tras casi 12 años de privación de libertad, el Ministerio del Interior no presta la debida atención al caso del Sr. Sivaguru.

24. Desde el inicio de su privación de libertad, el Sr. Sivaguru ha desarrollado problemas físicos y psíquicos que no pueden ser atendidos adecuadamente en régimen de reclusión.

25. El 26 de noviembre de 2018 se diagnosticó al Sr. Sivaguru una leucemia linfocítica crónica. El 1 de marzo de 2021 el Sr. Sivaguru se visitó en el ambulatorio de hematología de North Health. A día de hoy sigue manifestando síntomas de leucemia linfocítica crónica.

26. El 9 de julio de 2021, el Sr. Sivaguru fue hospitalizado por complicaciones derivadas de su enfermedad. Más tarde fue dado de alta y volvió a su régimen de reclusión.

27. El Sr. Sivaguru presenta también un historial de problemas de salud mental debidos a su privación prolongada de libertad. El 9 de noviembre de 2016, un terapeuta de la Fundación Victoriana para Supervivientes de Tortura (Foundation House) concluyó que el Sr. Sivaguru presentaba síntomas de depresión grave y recomendó que fuera puesto en libertad para evitar mayores perjuicios a su salud mental.

28. En junio de 2017, el Sr. Sivaguru fue hospitalizado en la unidad de salud mental de la Clínica Melbourne porque su estado de ánimo presentaba un deterioro progresivo. El 9 de agosto de 2017, la psiquiatra del Sr. Sivaguru escribió una carta a International Health and Medical Services en la que expresaba su preocupación por la privación prolongada de libertad a que este seguía sometido, solicitaba que fuera trasladado en el marco de una opción menos restrictiva y recomendaba un pronto traslado a un entorno comunitario.

29. El 7 de febrero de 2019, el mismo terapeuta de Foundation House reafirmó que el Sr. Sivaguru mostraba síntomas de depresión grave y recomendó encarecidamente que fuera puesto en régimen comunitario.

30. El 14 de agosto de 2019, un psiquiatra de International Health and Medical Services apoyó que se concediera al Sr. Sivaguru el régimen comunitario y afirmó que su prolongada privación de libertad, que duraba ya más de diez años, combinada con el reciente diagnóstico de leucemia linfocítica crónica estaba afectando negativamente a su salud mental. El 1 de julio de 2020, tras una nueva evaluación, un especialista superior de Foundation House expresó una opinión similar con respecto al régimen comunitario y recomendó encarecidamente que se le concediera al Sr. Sivaguru lo antes posible.

31. El Sr. Sivaguru ha sido privado de libertad por ejercer los derechos que le garantiza el artículo 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, puesto que llegó a Australia para solicitar asilo.

32. El Sr. Sivaguru también ha sido privado de sus derechos en contravención del artículo 26 del Pacto, que establece que todas las personas tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. La legislación australiana no concede a los solicitantes de asilo los mismos derechos que a los nacionales australianos, quienes, al contrario que los primeros, pueden presentar una demanda de puesta en libertad ante los tribunales en caso de ser detenidos.

33. El Ministerio del Interior describe la detención de inmigrantes como una medida de último recurso que se aplica a una proporción muy reducida de las personas cuya situación requiere una resolución, en ocasiones mediante prolongados procedimientos jurídicos. Ese no es el caso del Sr. Sivaguru, que fue detenido inmediatamente a su llegada a Australia y ha vivido pacíficamente y sin incidentes en centros de baja seguridad durante los 11 años en que ha permanecido internado en régimen de detención de inmigrantes.

34. En su observación general núm. 35 (2014), el Comité de Derechos Humanos afirma que la detención durante los procedimientos de control de la inmigración no es *per se* arbitraria, pero deberá justificarse que es razonable, necesaria y proporcionada a la luz de las circunstancias, y revisarse a medida que se prolongue. El mero hecho de que el Sr. Sivaguru lleve más de 11 años internado en régimen de detención administrativa cuando no muestra problemas de conducta ni tiene antecedentes penales ilustra que su privación de libertad no es razonable, necesaria ni proporcionada y que no ha sido debidamente revisada de forma independiente, ya que se ha prolongado en el tiempo.

35. El Sr. Sivaguru no fue invitado a solicitar protección en virtud del artículo 46A de la Ley de Migración de 1958 hasta el 25 de agosto de 2015, cuando llevaba casi seis años y medio en régimen cerrado. Durante ese tiempo, no se planteó la posibilidad de concederle un visado transitorio o la detención en régimen comunitario (en aplicación del artículo 195A de la Ley), pese a que su comportamiento era ejemplar y siempre había sido asignado a centros de baja seguridad.

36. El Tribunal Supremo ha confirmado que la privación de libertad preceptiva de los no nacionales es una práctica que no vulnera la Constitución. No obstante, en su examen del asunto *Sr. C. c. Australia*, el Comité de Derechos Humanos determinó que no existía ningún recurso efectivo para las personas sujetas a privación de libertad preceptiva en Australia².

37. La reciente sentencia en el caso *Commonwealth of Australia v. AJL20* [2021] consolida aún más la legalidad de la detención indefinida de inmigrantes, incluso en circunstancias en las que el Gobierno no esté adoptando activamente medidas para expulsar a la persona tan pronto como sea razonablemente posible. La mayoría del Tribunal Supremo sostuvo que el hecho de que el ejecutivo no cumpliera con diligencia las obligaciones que daban efecto a los fines no punitivos legítimos para los que la privación de libertad estaba autorizada y prescrita por la Ley de Migración de 1958 no eliminaba esas obligaciones ni los fines legales que se apoyaban en ellas; y que la aplicación de los artículos 189, párrafo 1, y 196, párrafo 1, de la Ley para autorizar la privación de libertad de la persona en cuestión no estaba condicionada a la expulsión efectiva de esta tan pronto como fuera razonablemente posible por el ejecutivo.

38. El Sr. Sivaguru ha tomado todas las medidas necesarias para solicitar protección y utilizado las vías de recurso que le ofrece la ley.

Respuesta del Gobierno

39. El 5 de agosto de 2021, el Grupo de Trabajo transmitió las alegaciones de la fuente al Gobierno de Australia en el marco de su procedimiento ordinario de comunicaciones. El Grupo de Trabajo pidió al Gobierno de Australia que, a más tardar el 5 de octubre de 2021, le facilitara información detallada sobre el Sr. Sivaguru y aclarara las disposiciones jurídicas que justificaban que siguiera privado de libertad, así como la compatibilidad de estas con las obligaciones contraídas por el país en virtud del derecho internacional de los derechos humanos y, en particular, de los tratados ratificados por el Estado. El Grupo de Trabajo también exhortó al Gobierno de Australia a que velara por la integridad física y psíquica del Sr. Sivaguru.

40. El 9 de agosto de 2021, de conformidad con los métodos de trabajo del Grupo de Trabajo, el Gobierno de Australia solicitó una prórroga, que le fue concedida, fijándose como nuevo plazo el 3 de noviembre de 2021. El 1 de noviembre de 2021, el Gobierno presentó su respuesta, en la que afirmaba que el Sr. Sivaguru era nacional de Sri Lanka y había entrado en Australia el 10 de diciembre de 2009 por vía marítima no autorizada, ya que había llegado

² *Sr. C. c. Australia* (CCPR/C/76/D/900/1999).

a la zona de migración australiana en barco. Fue detenido en virtud del artículo 189, párrafo 3, de la Ley de Migración de 1958 por su condición de no nacional en situación ilegal que se encontraba dentro de la zona de migración australiana sin un visado válido, y en un principio fue trasladado al Centro de Acogida y Tramitación de Inmigración de la Isla Christmas.

41. El Gobierno declaró que el Sr. Sivaguru había permanecido en centros de internamiento de inmigrantes desde su llegada y actualmente se encontraba en el Centro de Internamiento Temporal de Inmigrantes de Melbourne.

42. Se habían examinado las peticiones de protección formuladas por el Sr. Sivaguru. Se determinó que tenía derecho a ser beneficiario de las obligaciones de protección del país, pero no cumplía los requisitos para obtener un visado de protección en virtud del artículo 36, párrafo 2C a), de la Ley de Migración de 1958, puesto que había razones de peso para creer que había cometido un crimen de guerra, según la definición establecida en los instrumentos internacionales a que se hacía referencia en el Reglamento de Migración de 1994.

43. El caso del Sr. Sivaguru fue remitido en cinco ocasiones al Ministro competente para que interviniera en aplicación de los artículos 195A y 197AB de la Ley de Migración de 1958. El 13 de septiembre de 2021, el Ministro comunicó que examinaría el caso a la luz del artículo 197AB de la Ley. Dicho proceso de examen sigue en curso. En las otras ocasiones, el Ministro rechazó examinar el caso o intervenir, o bien la solicitud fue devuelta sin firmar. Las facultades de los ministros competentes son discrecionales y no exigibles, lo que significa que estos no tienen obligación de ejercerlas. Tampoco están sujetos a plazos y no están obligados a justificar sus decisiones.

44. Actualmente se está realizando una revisión judicial de la decisión de denegar al Sr. Sivaguru un visado de protección temporal.

45. En los artículos 189, párrafo 1, y 196, párrafos 1 y 3, de la Ley de Migración de 1958 se establece que los no nacionales en situación ilegal deben ser detenidos y permanecer en régimen de detención de inmigrantes hasta que sean devueltos o expulsados de Australia o se les conceda un visado. Dado que se ha determinado que el Sr. Sivaguru debe ser beneficiario de las obligaciones de no devolución del país, el artículo 197C, párrafo 3, de la Ley establece que no puede ser objeto de expulsión involuntaria de Australia en virtud del artículo 198 de la Ley. Además, el Ministerio del Interior mantiene la política de no avanzar el proceso de expulsión involuntaria de los no nacionales en situación ilegal que tengan procedimientos de revisión judicial pendientes.

46. El 28 de enero de 2010, el Sr. Sivaguru presentó una solicitud de evaluación de su condición de refugiado, un proceso no prescrito por la ley vigente en ese momento para las personas llegadas por vía marítima no autorizada. El 17 de marzo de 2010 se concluyó que el Sr. Sivaguru no era refugiado. El Sr. Sivaguru permaneció en el Centro de Acogida y Tramitación de Inmigración de la Isla Christmas hasta el 27 de marzo de 2010, fecha en que fue trasladado al Centro de Internamiento de Inmigrantes de Villawood.

47. El 29 de marzo de 2010, el Sr. Sivaguru solicitó una revisión independiente en cuanto al fondo de las conclusiones de la evaluación de su condición de refugiado. El 15 de julio de 2010, una persona encargada de dicha revisión recomendó que se reconociera al Sr. Sivaguru la condición de refugiado. El 23 de julio de 2010 se iniciaron los controles de seguridad y el 26 de julio de 2010 se notificaron al Sr. Sivaguru las conclusiones de la revisión independiente.

48. El 16 de febrero de 2011, la Organización Australiana de Inteligencia de Seguridad emitió una evaluación negativa de seguridad con respecto al Sr. Sivaguru, en la que recomendaba que no se le concediera un visado de protección por motivos de seguridad.

49. El 3 de enero de 2012, se determinó que el caso del Sr. Sivaguru no cumplía los requisitos de intervención ministerial establecidos en el artículo 197AB, por lo que no fue remitido al Ministro del Interior.

50. El 19 de mayo de 2014, el Sr. Sivaguru solicitó una revisión de la evaluación negativa de seguridad por el Revisor Independiente de Evaluaciones Negativas de Seguridad. El 25 de agosto de 2014, este determinó que la evaluación había sido adecuada y recomendó a la

Organización Australiana de Inteligencia de Seguridad que esta se mantuviera, pero se volviera a revisar al cabo de 12 meses.

51. El 4 de agosto de 2015, el Ministro de Inmigración y Protección de Fronteras levantó la prohibición legal establecida en el artículo 46A de la Ley de Migración de 1958 para permitir al Sr. Sivaguru que presentara una solicitud para obtener un visado de protección temporal o un visado de refugio. La facultad de levantar la prohibición establecida en el artículo 46A es inexigible, lo que significa que el Ministro no está obligado a ejercerla ni a considerar siquiera la posibilidad de hacerlo. Además, su examen de la cuestión no está sujeto a ningún plazo.

52. El 25 de agosto de 2015, el Sr. Sivaguru fue invitado a solicitar un visado de protección temporal o un visado de refugio. El 1 de octubre de 2015, el Sr. Sivaguru presentó una solicitud válida de visado de protección temporal.

53. El 19 de octubre de 2015, la Organización Australiana de Inteligencia de Seguridad llevó a cabo una revisión de la evaluación negativa de seguridad respecto del Sr. Sivaguru, que dio lugar a una nueva evaluación negativa de seguridad. El 16 de noviembre de 2015, el Sr. Sivaguru fue invitado a presentar sus observaciones sobre el resultado de la evaluación negativa de seguridad.

54. El 25 de marzo de 2016, el Sr. Sivaguru fue trasladado del Centro de Internamiento de Inmigrantes de Villawood al Centro de Internamiento Temporal de Inmigrantes de Melbourne.

55. El 13 de mayo de 2016, el Revisor Independiente de Evaluaciones Negativas de Seguridad realizó una nueva revisión de la evaluación negativa de seguridad respecto del Sr. Sivaguru. El 24 de agosto de 2016, el Revisor presentó al Director General de Seguridad un dictamen por escrito en el que consideraba que la evaluación negativa de seguridad ya no era adecuada y recomendaba que la Organización Australiana de Inteligencia de Seguridad la revisara. El 28 de noviembre de 2016, la Organización Australiana de Inteligencia de Seguridad emitió una evaluación de seguridad con reservas respecto del Sr. Sivaguru. La Organización emite una evaluación de seguridad con reservas cuando dispone de información relevante para la seguridad que el Ministerio del Interior tal vez desee tener en cuenta en sus decisiones, pero estima que el solicitante no supone un riesgo directo o indirecto para la seguridad.

56. El 1 de diciembre de 2016, el Ministerio del Interior remitió al Ministro de Inmigración y Protección de Fronteras un escrito en aplicación del artículo 195A de la Ley de Migración de 1958. El 24 de enero de 2017, la oficina del Ministro devolvió el escrito sin firmar, ya que en el caso del Sr. Sivaguru había asuntos de inmigración pendientes de consideración.

57. En diciembre de 2016, el Ministerio del Interior inició una evaluación de la solicitud de visado de protección temporal presentada por el Sr. Sivaguru. El 24 de julio de 2017, un delegado determinó que existía un riesgo real de que el Sr. Sivaguru sufriera daños significativos como consecuencia necesaria y previsible de su expulsión a Sri Lanka. No obstante, determinó también que el Sr. Sivaguru no cumplía los requisitos para que se le concediera un visado de protección temporal en virtud del artículo 36, párrafo 2C a) i), de la Ley de Migración de 1958 porque había razones de peso para creer que había cometido un crimen de guerra. En consecuencia, el delegado rechazó conceder al Sr. Sivaguru un visado de protección temporal en virtud del artículo 65 de la Ley.

58. El 27 de julio de 2017, el Sr. Sivaguru solicitó ante el Tribunal Administrativo de Apelación una revisión en cuanto al fondo de la decisión de no concederle un visado de protección temporal. El 5 de abril de 2019, el Tribunal confirmó la decisión.

59. El 22 de febrero de 2018, el Ministerio del Interior remitió al Ministro de Inmigración y Protección de Fronteras un escrito en aplicación del artículo 195A de la Ley de Migración de 1958. El 16 de abril de ese mismo año, el Ministro decidió no examinar la posibilidad de intervenir en el caso con arreglo al artículo 195A de la Ley.

60. El 8 de abril de 2019, el Ministerio del Interior remitió al Ministro de Inmigración, Ciudadanía, Servicios Migratorios y Asuntos Multiculturales un escrito en aplicación de los

artículos 195A y 197AB de la Ley de Migración de 1958³. El 16 de septiembre de 2019, el Ministro decidió no intervenir y no examinar el caso del Sr. Sivaguru con arreglo a los artículos 195A y 195AB de la Ley.

61. El 19 de mayo de 2019, el Sr. Sivaguru solicitó una revisión de la decisión del Tribunal Administrativo de Apelación ante el Tribunal Federal de Australia. El 30 de agosto de 2019, el Ministro de Inmigración, Ciudadanía, Servicios Migratorios y Asuntos Multiculturales se retiró del proceso ante el Tribunal Federal. El Tribunal Federal devolvió el asunto al Tribunal Administrativo de Apelación para que lo volviera a examinar. El 14 de mayo de 2021, dicho Tribunal confirmó la decisión de denegar al Sr. Sivaguru un visado de protección temporal por considerar que había razones de peso para creer que había cometido un crimen de guerra y un crimen de lesa humanidad, según la definición establecida en los instrumentos internacionales a que se hacía referencia en los correspondientes reglamentos.

62. En febrero de 2020, la Oficina del Ombudsman del Commonwealth recomendó que el Ministerio del Interior remitiera el caso del Sr. Sivaguru al Ministro de Inmigración, Ciudadanía, Servicios Migratorios y Asuntos Multiculturales para que este considerara la posibilidad de concederle el régimen de detención comunitaria establecido en el artículo 197AB de la Ley de Migración de 1958, teniendo en cuenta los informes médicos que indicaban que el Sr. Sivaguru podía ser vulnerable a la COVID-19.

63. El 10 de julio y el 20 de agosto de 2020, el Ministerio del Interior determinó que el caso del Sr. Sivaguru cumplía los requisitos establecidos en los artículos 195A y 197AB. El 22 de julio de 2021 se cerró la remisión del caso para intervención ministerial por orden de la oficina del Ministro de Aduanas, Seguridad Comunitaria y Asuntos Multiculturales.

64. El 8 de septiembre de 2020, el Sr. Sivaguru fue trasladado al complejo residencial del Centro de Internamiento Temporal de Inmigrantes de Melbourne, donde se encuentra en la actualidad. El mismo día, el Ministerio del Interior remitió al Ministro de Inmigración, Ciudadanía, Servicios Migratorios y Asuntos Multiculturales un escrito en aplicación de los artículos 195A y 197AB de la Ley de Migración de 1958. El 4 de marzo de 2021, la oficina del Ministro devolvió el escrito sin firmar debido a que había asuntos de inmigración pendientes de resolución (procedimientos de revisión judicial). En consecuencia, se cerró el procedimiento de remisión.

65. El 7 de julio de 2021, el Sr. Sivaguru recurrió la decisión del Tribunal Administrativo de Apelación ante el Tribunal Federal, que trató el asunto los días 7 y 8 de octubre de 2021. La sentencia se dictará en una fecha por determinar.

66. El 22 de julio de 2021, tras una evaluación iniciada por el Ministerio del Interior, se determinó que el caso del Sr. Sivaguru no cumplía los requisitos para una intervención ministerial.

67. El 27 de agosto de 2021, el Ministerio del Interior remitió al Ministro de Inmigración, Ciudadanía, Servicios Migratorios y Asuntos Multiculturales un escrito en aplicación de los artículos 195A y 197AB de la Ley de Migración de 1958. El 13 de septiembre de 2021, el Ministro rechazó examinar el caso del Sr. Sivaguru a la luz del artículo 195A de la Ley, pero indicó que lo examinaría a la luz del artículo 197AB, lo que permitiría adoptar una medida de determinación de residencia. El proceso sigue en curso.

68. La intervención ministerial no prevé una evaluación automática con respecto a los requisitos de intervención ni la remisión de casos en virtud de la facultad de intervención ministerial para las personas privadas de libertad. Los casos se remiten para evaluar si cumplen los requisitos sobre la base de las circunstancias específicas de la persona privada de libertad. Dichos requisitos establecen los tipos de casos que pueden remitirse para su consideración y todas las solicitudes se evalúan conforme a estos. La intervención ministerial no es una extensión del proceso de concesión de visado.

69. El Sr. Sivaguru padece varios problemas de salud física y mental que han sido objeto de evaluación. Su estado de salud es supervisado y evaluado por los médicos del proveedor

³ El título del ministro competente en asuntos de inmigración parece haber cambiado varias veces durante el período cubierto por el presente dictamen.

de servicios sanitarios para detenidos, en consulta con especialistas externos y proveedores de servicios sanitarios asociados, que lo tratan siguiendo los planes de hipertensión y atención vital establecidos para él y de acuerdo con las normas comunitarias australianas. Actualmente el Sr. Sivaguru recibe atención diaria de los cuidadores.

70. En el complejo residencial del Centro de Internamiento Temporal de Inmigrantes de Melbourne, actualmente el Sr. Sivaguru vive en una unidad independiente por motivos de control de infecciones, tal como exige su estado de salud y su vulnerabilidad a la COVID-19.

71. El 26 de noviembre de 2018, el Sr. Sivaguru fue evaluado por un hematólogo en la clínica ambulatoria de hematología de Northern Health, donde se le diagnosticó una leucemia linfocítica crónica. En la actualidad sigue visitándose periódicamente para una vigilancia estrecha de su estado.

72. El 23 de noviembre de 2020, el hematólogo señaló que los resultados de las pruebas indicaban que la enfermedad había progresado y que pronto podría ser necesario iniciar un tratamiento. Su caso fue remitido para realizar nuevas investigaciones.

73. El 18 de enero de 2021, el Sr. Sivaguru se visitó en la clínica Northern Health con un hematólogo, que indicó que probablemente necesitaría tratamiento de quimioterapia en los tres o seis meses siguientes.

74. El 1 de marzo de 2021, el caso del Sr. Sivaguru fue remitido para realizar nuevas investigaciones. El 22 de abril de 2021, tras evaluarse su caso en una reunión multidisciplinar, se recomendó iniciar la quimioterapia.

75. El 28 de abril de 2021, el Sr. Sivaguru fue ingresado en la unidad de hematología de la clínica Northern Health para recibir tratamiento. Fue dado de alta el 3 de mayo de 2021. El Sr. Sivaguru toleró bien el tratamiento y se documentó un régimen de tratamiento continuo.

76. El 9 de julio de 2021, el Sr. Sivaguru fue ingresado en la unidad de hematología de la clínica Northern Health para tratarle las complicaciones de la quimioterapia. Tras el tratamiento, fue dado de alta el 11 de julio de 2021.

77. Tras este ingreso hospitalario, se señaló que el Sr. Sivaguru corría el riesgo de sufrir más complicaciones. Por consiguiente, el 30 de julio de 2021 el proveedor de servicios sanitarios para detenidos comunicó al Ministerio del Interior que las necesidades de atención sanitaria del Sr. Sivaguru ya no podían satisfacerse adecuadamente en el marco de su reclusión y que se estaba preparando una recomendación de régimen de nivel 4 en una vivienda independiente con apoyo, lo que daría al Sr. Sivaguru acceso a la asistencia de un cuidador las 24 horas del día, todos los días de la semana.

78. Además, el Sr. Sivaguru recibe apoyo en materia de salud mental de enfermeros, terapeutas, psicólogos y médicos generalistas de International Health and Medical Services. Desde su llegada ha tenido 29 consultas psiquiátricas, la última de ellas el 20 de septiembre de 2021.

79. El 5 de julio de 2017, un psiquiatra remitió al Sr. Sivaguru a la unidad de salud mental de la Clínica de Melbourne para su ingreso debido a una depresión y a la preocupación suscitada por el empeoramiento de su estado de ánimo y su abatimiento.

80. El 24 de julio de 2017, el Sr. Sivaguru fue ingresado en la Clínica de Melbourne, de la que fue dado de alta el 28 de agosto de ese mismo año. A su retorno al Centro de Internamiento Temporal de Inmigrantes de Melbourne, fue examinado por médicos de salud mental del proveedor de servicios sanitarios para detenidos. También ha participado en sesiones periódicas de terapia de Foundation House y ha podido solicitar servicios de salud física y mental en todo momento mediante la presentación de un formulario de solicitud de atención médica.

81. El 14 de agosto de 2019, un psiquiatra del proveedor de servicios sanitarios para detenidos señaló que el proveedor respaldaría la asignación del Sr. Sivaguru a un régimen comunitario.

82. En un informe de 9 de noviembre de 2016, el terapeuta del trauma de Foundation House que trataba al Sr. Sivaguru señaló que este presentaba síntomas de depresión grave.

83. Tras 13 sesiones de psicoterapia del trauma realizadas entre el 6 de agosto de 2019 y el 23 de junio de 2020, el mismo terapeuta elaboró otro informe, de fecha 1 de julio de 2020, en el que recomendó una terapia regular de apoyo y la concesión del régimen comunitario.

84. El sistema de visado universal de Australia obliga a todas las personas que no son nacionales del país a tener un visado válido para poder entrar o permanecer en él. Con arreglo al artículo 189 de la Ley de Migración de 1958, toda persona de la que un agente sepa o tenga razones fundadas para sospechar que no es nacional del país y que está en situación ilegal debe ser detenida. El Ministerio del Interior considera que, en virtud del artículo 196 de la Ley, un no nacional en situación ilegal debe permanecer en régimen de detención de inmigrantes hasta que sea expulsado de Australia o se le conceda un visado.

85. El artículo 195A de la Ley de Migración de 1958 faculta al Ministro para conceder un visado a una persona que se encuentre en régimen de detención de inmigrantes, si considera que ello redundaría en el interés general. El artículo 197AB de la Ley dispone que el Ministro tiene competencia para adoptar una medida de determinación de residencia en una comunidad respecto de una persona que se encuentre recluida en régimen de detención de inmigrantes, lo que permitiría a esta residir en un lugar y condiciones determinados en el seno de una comunidad, si el Ministro considera que ello redundaría en el interés general.

86. Corresponde al Ministro decidir qué redundaría en el interés general. El Ministro ha establecido criterios que fijan los tipos de casos que deben o no ser remitidos para su consideración con arreglo a estas facultades de intervención. Únicamente los casos que se considera que cumplen esos criterios se remiten al Ministro para que los someta a su consideración. Las consideraciones en virtud del artículo 195A son uno de los mecanismos a través de los cuales el Ministerio del Interior asegura que la elegibilidad de las personas sometidas a detención de inmigrantes para obtener un visado se revisa regularmente con el fin de garantizar un acceso equitativo a las opciones de regularización de la situación relativa al visado.

87. Los argumentos de las personas que presenten solicitudes válidas de visado de protección serán examinados. La legislación nacional aplica las obligaciones de no devolución de Australia en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, el Pacto y su Segundo Protocolo Facultativo, y la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

88. La imposición del régimen de detención de inmigrantes a una persona por ser no nacional en situación ilegal no es arbitraria según el derecho internacional si es razonable, necesaria y proporcionada a la luz de las circunstancias particulares del caso. La privación prolongada de la libertad puede volverse arbitraria si no cuenta con la debida justificación. En los casos de privación prolongada de la libertad, el factor determinante no es la duración de esta, sino si las razones que la motivan son lícitas y justificables. El internamiento en un centro de detención de inmigrantes es una medida de último recurso en la gestión de los casos de no nacionales en situación ilegal. El Sr. Sivaguru permanece en régimen de detención de inmigrantes de conformidad con la legislación australiana. El nivel de riesgo para la comunidad es un factor en la determinación de si la privación de libertad de un no nacional en situación ilegal es razonable, necesaria y proporcionada.

89. La detención de inmigrantes tiene carácter administrativo, no punitivo. El Gobierno tiene el firme compromiso de garantizar que todas las personas sujetas a detención administrativa sean tratadas de manera acorde con las obligaciones jurídicas internacionales del país.

90. Según el Gobierno, la reclusión del Sr. Sivaguru en régimen de detención de inmigrantes es justificable, razonable y proporcionada. Según se establece en la Ley de Migración de 1958, la privación de libertad no se limita a un plazo determinado, sino que depende de una serie de factores ligados a circunstancias individuales, como la determinación de la identidad de la persona, la información sobre la situación en el país de procedencia o cuestiones de salud, conducta o seguridad.

91. La privación de libertad del Sr. Sivaguru está sujeta a continuas evaluaciones independientes. En virtud del artículo 486N de la Ley de Migración de 1958, el Secretario del Ministerio del Interior debe presentar a la Oficina del Ombudsman del Commonwealth

informes con las circunstancias detalladas de toda persona que haya permanecido en régimen de detención de inmigrantes durante un período total de dos años, y presentarlos nuevamente cada seis meses a partir de ese momento. La Oficina del Ombudsman del Commonwealth realiza evaluaciones independientes de las circunstancias de esa persona y presenta un informe al Ministro del Interior con arreglo al artículo 486O de la Ley, y puede además formularle recomendaciones con respecto a las circunstancias de la persona, como su régimen de reclusión.

92. En el momento de presentarse la comunicación, y durante todo el período en que el Sr. Sivaguru había permanecido privado de libertad, el Ministerio del Interior había elaborado 20 informes sobre él para la Oficina del Ombudsman del Commonwealth. El Ministerio presentó un primer informe sobre su caso el 27 de noviembre de 2013, tras 24 meses de privación de libertad, y cada 6 meses a partir de entonces.

93. La Oficina del Ombudsman del Commonwealth ha elaborado nueve evaluaciones con arreglo al artículo 486O de la Ley de Migración en relación con el Sr. Sivaguru y ha formulado 15 recomendaciones.

94. El Ministro presentó la evaluación más reciente ante el Parlamento el 22 de junio de 2021. En ella, la Oficina del Ombudsman del Commonwealth recomendó que se concediera al Sr. Sivaguru un visado transitorio o que el Ministro adoptara una medida de determinación de residencia para poderlo asignar a un régimen comunitario. En caso de que no se le concediera un visado transitorio o un régimen de detención comunitaria, el Ministerio del Interior entablaría conversaciones con los interesados y con el Sr. Sivaguru a fin de establecer un programa de esparcimiento adecuado que incluyera excursiones y actividades fuera del centro de detención.

95. En su respuesta, presentada ante el Parlamento, el Ministro declaró: “El Ministerio considera que los programas, actividades y régimen terapéutico con que cuenta actualmente esta persona apoyan de forma adecuada su salud y bienestar de conformidad con el asesoramiento médico de International Health and Medical Services y dentro del marco legislativo y de políticas actual”.

96. Una persona que se encuentre en régimen de detención de inmigrantes puede solicitar la revisión judicial de la legalidad de su privación de libertad ante el Tribunal Federal o el Tribunal Supremo de Australia. El artículo 75 v) de la Constitución dispone que el Tribunal Supremo es el órgano competente para conocer en primera instancia de todos los asuntos en los que se solicite la adopción de una medida cautelar respecto de un funcionario público. El artículo 39B, párrafo 1, de la Ley del Poder Judicial de 1901 otorga al Tribunal Federal de Australia la misma competencia de la que goza el Tribunal Supremo en virtud del artículo 75 v) de la Constitución. Estas disposiciones constituyen el mecanismo jurídico al que puede recurrir un no nacional para impugnar la legalidad de su privación de libertad. Además, en virtud del artículo 256 de la Ley de Migración de 1958, el Ministerio del Interior debe proporcionar a una persona que se encuentre en régimen de detención de inmigrantes todas las facilidades que sean razonables para que pueda emprender acciones judiciales en relación con su privación de libertad.

97. En la causa *Al-Kateb v. Godwin* (2004), el Tribunal Supremo confirmó la legalidad de las disposiciones de la Ley de Migración de 1958 que exigen la privación de libertad de los no nacionales hasta que sean expulsados o se les conceda un visado, incluso cuando su expulsión no sea razonablemente factible en un futuro cercano. Dicha decisión no afecta a la posibilidad de que un no nacional recurra la legalidad de su privación de libertad con arreglo a la legislación australiana. Además, los no nacionales también pueden impugnar la legalidad de su privación de libertad por otras vías, como el *habeas corpus*.

98. Existen mecanismos de revisión de las decisiones adoptadas por el Gobierno en relación con los visados. El Sr. Sivaguru ha solicitado anteriormente ante el Tribunal Administrativo de Apelación una revisión en cuanto al fondo de la decisión de denegarle un visado de protección temporal y actualmente está en curso un procedimiento de revisión judicial en relación con la resolución del Tribunal en la que este confirmaba dicha decisión de denegación de visado.

99. La Declaración Universal de Derechos Humanos no crea obligaciones jurídicamente vinculantes. Pese a ello, el Sr. Sivaguru permanece privado de libertad, en cumplimiento del artículo 189 de la Ley de Migración de 1958, por ser un no nacional en situación ilegal, no como consecuencia de haber solicitado protección.

100. En los artículos 12 y 13 del Pacto se establece claramente que los Estados partes tienen derecho a controlar la residencia, la entrada y la expulsión de los extranjeros. El artículo 26 del Pacto establece que todas las personas tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. La Ley de Migración de 1958 tiene por objeto “regular, en aras del interés nacional, la entrada y la presencia en Australia de no nacionales”. En este sentido, el propósito de la Ley es hacer una distinción entre no nacionales y nacionales en razón de la nacionalidad. El Comité de Derechos Humanos ha reconocido que el Pacto no reconoce a los extranjeros el derecho a entrar en el territorio de un Estado parte ni de residir en él. En principio, corresponde al Estado decidir a quién ha de admitir en su territorio⁴.

101. Corresponde al Gobierno determinar, en consonancia con las obligaciones que le impone el derecho internacional, quién puede entrar en su territorio y en qué condiciones, entre otras formas requiriendo que los no nacionales estén en posesión de un visado para poder entrar y permanecer legalmente en Australia o que, en caso de no disponer de él, sean sometidos a detención de inmigrantes.

102. Si bien existe una diferencia de trato entre nacionales y no nacionales, en el sentido de que los nacionales australianos no pueden ser sometidos a detención de inmigrantes, dicha medida no es discriminatoria ni vulnera el artículo 26 del Pacto, dado que persigue un propósito legítimo, se basa en criterios razonables y objetivos y es proporcional al fin que se pretende alcanzar.

103. La diferencia de trato establecida en la Ley de Migración de 1958 entre nacionales y no nacionales permite garantizar la integridad del programa de migración del país, evaluar la identidad y la salud de los no nacionales en situación ilegal y si representan un riesgo para la seguridad, y proteger a la comunidad. Dichas disposiciones son compatibles con los artículos 12 y 13 del Pacto.

104. El trato recibido por el Sr. Sivaguru equivale a un trato diferencial legítimo y permisible, acorde con las obligaciones contraídas por Australia en virtud del Pacto. Permanece privado de libertad en aplicación del artículo 189, párrafo 1, de la Ley de Migración de 1958.

Comentarios adicionales de la fuente

105. La respuesta del Gobierno se transmitió a la fuente para que formulara comentarios adicionales, que la fuente presentó el 3 de noviembre de 2021. En ellos, la fuente reitera sus argumentos anteriores e informa de que el centro en el que el Sr. Sivaguru se encuentra privado de libertad ha sido confinado por un período indeterminado debido a la COVID-19. Por consiguiente, el acceso del Sr. Sivaguru a las instalaciones médicas y a la interacción humana se ha visto aún más restringido, con las consiguientes consecuencias negativas para su salud mental.

Deliberaciones

106. El Grupo de Trabajo agradece a la fuente y al Gobierno la información recibida.

107. Para determinar si la privación de libertad del Sr. Sivaguru es arbitraria, el Grupo de Trabajo tiene en cuenta los principios establecidos en su jurisprudencia en relación con las cuestiones probatorias. Si la fuente ha presentado indicios razonables de que se ha producido una vulneración del derecho internacional constitutiva de detención arbitraria, debe entenderse que la carga de la prueba recae en el Gobierno en caso de que desee refutar las alegaciones. Las meras afirmaciones del Gobierno de que se siguieron los procedimientos legales no bastan para refutar las alegaciones de la fuente⁵.

⁴ Véase Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 15 (1986).

⁵ [A/HRC/19/57](#), párr. 68.

Categoría I

108. El Grupo de Trabajo observa que el presente caso es el más reciente de una serie de casos similares en relación con Australia que se le ha solicitado examinar. Desde 2017, el Grupo de Trabajo ha examinado 16 casos que se refieren a la misma cuestión, es decir, la privación de libertad preceptiva de inmigrantes en Australia establecida por la Ley de Migración de 1958⁶. El Grupo de Trabajo reitera sus consideraciones sobre la Ley⁷.

109. Además, el Grupo de Trabajo reitera su alarma por el creciente número de casos procedentes de Australia relacionados con la aplicación de la Ley de Migración de 1958. Le alarma también que, en todos esos casos, el Gobierno haya sostenido que la privación de libertad es legítima sencillamente porque se ajusta a lo que establece dicha Ley.

110. El Grupo de Trabajo desea aclarar nuevamente que dicho argumento nunca puede aceptarse como legítimo en el derecho internacional de los derechos humanos. El hecho de que un Estado aplique su legislación interna no significa en sí mismo que esta se ajuste a las obligaciones que el Estado ha contraído en virtud del derecho internacional. Ningún Estado puede eludir legítimamente las obligaciones que le impone el derecho internacional amparándose en sus leyes y disposiciones internas.

111. El Grupo de Trabajo desea subrayar que el Gobierno tiene el deber de armonizar su legislación nacional, incluida la Ley de Migración de 1958, con las obligaciones que le incumben en virtud del derecho internacional de los derechos humanos. Desde 2017, numerosos órganos de derechos humanos, entre ellos el Comité de Derechos Humanos⁸, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁹, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer¹⁰, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial¹¹, el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes¹² y el Grupo de Trabajo¹³, han recordado al Gobierno esas obligaciones de manera constante y reiterada. El Grupo de Trabajo insta al Gobierno a que revise con urgencia la Ley de Migración a la luz de las obligaciones que le incumben en virtud del derecho internacional de los derechos humanos.

112. Teniendo en cuenta lo anterior y las numerosas ocasiones en las que el Grupo de Trabajo y otros órganos y mecanismos de derechos humanos de las Naciones Unidas han alertado al Gobierno de Australia de los problemas que presenta la Ley de Migración de 1958 con respecto a su compatibilidad con las obligaciones contraídas por el país en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, y observando que el Gobierno no ha tomado ninguna medida al respecto, el Grupo de Trabajo concluye que la privación de libertad del Sr. Sivaguru, fundamentada en dicha Ley, es arbitraria y se inscribe en la categoría I, ya que vulnera el artículo 9, párrafo 1, del Pacto. Una legislación interna que vulnera el derecho internacional de los derechos humanos, como se ha señalado al Gobierno en innumerables ocasiones, no puede aceptarse como fundamento jurídico válido para imponer la privación de libertad, en particular teniendo en cuenta las conclusiones que se exponen a continuación.

Categoría II

113. El presente caso se refiere a una persona que ha permanecido cerca de 12 años en diversos centros de detención. A pesar de las serias reservas que alberga el Grupo de Trabajo con respecto a la Ley de Migración de 1958 y a su compatibilidad con las obligaciones contraídas por Australia en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, el Grupo de Trabajo observa que no se pone en duda que el Sr. Sivaguru permanece privado de

⁶ Véanse las opiniones núms. 28/2017, 42/2017, 71/2017, 20/2018, 21/2018, 50/2018, 74/2018, 1/2019, 2/2019, 74/2019, 35/2020, 70/2020, 71/2020, 72/2020, 17/2021 y 68/2021.

⁷ Opinión núm. 35/2020, párrs. 98 a 103.

⁸ [CCPR/C/AUS/CO/6](#), párrs. 33 a 38.

⁹ [E/C.12/AUS/CO/5](#), párrs. 17 y 18.

¹⁰ [CEDAW/C/AUS/CO/8](#), párr. 53.

¹¹ [CERD/C/AUS/CO/18-20](#), párrs. 29 a 33.

¹² [A/HRC/35/25/Add.3](#).

¹³ Véanse las opiniones núms. 50/2018, párrs. 86 a 89; 74/2018, párrs. 99 a 103; 1/2019, párrs. 92 a 97; 2/2019, párrs. 115 a 117; 74/2019, párrs. 37 a 42; 35/2020, párrs. 98 a 103; y 17/2021, párrs. 125 a 128.

libertad sobre la base de las disposiciones de esa Ley. La fuente argumenta que el Sr. Sivaguru permanece recluido en aplicación de la Ley de Migración por el mero hecho de ejercer los derechos que le confiere el artículo 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. El Gobierno, si bien no niega que la privación de libertad del Sr. Sivaguru se deba a su situación migratoria, sostiene que esta se ajusta estrictamente a las disposiciones de la Ley, aunque reconoce que se ha determinado que el caso del Sr. Sivaguru entraña las obligaciones de protección contraídas por Australia en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados.

114. El Grupo de Trabajo ha sostenido en numerosas ocasiones que solicitar asilo no es un acto delictivo. Al contrario, se trata de un derecho humano universal, consagrado en el artículo 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y su Protocolo de 1967. El Grupo de Trabajo señala que estos instrumentos constituyen obligaciones jurídicas internacionales contraídas por Australia¹⁴.

115. El Sr. Sivaguru llegó a la Isla Christmas el 10 de diciembre de 2009 y fue detenido inmediatamente. Desde entonces ha presentado numerosas solicitudes para obtener diversos visados, que han sido rechazadas, y ha interpuesto recursos contra dichas decisiones de rechazo. Actualmente lleva 12 años privado de libertad y su salud se ha deteriorado considerablemente, al parecer debido a su prolongada reclusión. El Grupo de Trabajo observa, en particular, que en su respuesta el Gobierno no indica cuándo se pondrá fin a la privación de libertad del Sr. Sivaguru.

116. Como ha señalado el Grupo de Trabajo en su deliberación revisada núm. 5: “Toda forma de detención o custodia administrativa en el contexto de la migración debe ser aplicada como medida excepcional de último recurso, por el período más breve posible y únicamente si está justificada por un fin legítimo, como documentar la entrada, registrar alegaciones o verificar inicialmente la identidad en caso de duda”¹⁵.

117. Esto coincide con el parecer del Comité de Derechos Humanos, que en el párrafo 18 de su observación general núm. 35 (2014) declaró: “Los solicitantes de asilo que entran ilegalmente en el territorio de un Estado parte pueden ser privados de libertad durante un breve período inicial con el fin de documentar su entrada, dejar constancia de sus alegaciones, y determinar su identidad si hay dudas sobre ella. Prolongar su privación de libertad mientras se resuelven sus alegaciones sería arbitrario, de no existir razones particulares específicamente en relación con esa persona, como una probabilidad concreta de fuga, el peligro de que cometa un delito contra otras personas o el riesgo de que lleve a cabo actos contra la seguridad nacional”.

118. Al Grupo de Trabajo le parece evidente que, cuando el Sr. Sivaguru fue detenido, el Gobierno no llevó a cabo una evaluación de la necesidad de privarlo de libertad ni hubo ningún intento de determinar si una medida menos restrictiva se adecuaría mejor a sus circunstancias individuales, como exige el derecho internacional. De hecho, las autoridades no han llevado a cabo ninguna evaluación de este tipo en ningún momento. El Grupo de Trabajo no puede aceptar que un período de privación de libertad de más de 12 años sea descrito como un “breve período inicial”. Además, el Gobierno no ha aducido ninguna razón que atañe específicamente al Sr. Sivaguru, como una probabilidad personal de fuga, el peligro de que cometa un delito contra otras personas o el riesgo de que lleve a cabo actos contra la seguridad nacional, que pudieran justificar su privación de libertad. Si bien se emitió una evaluación negativa de seguridad respecto del Sr. Sivaguru, el Grupo de Trabajo recuerda que no se ha puesto en duda que dicha evaluación fue revocada.

119. Estas dos omisiones del Gobierno llevan al Grupo de Trabajo a concluir que la única razón existente para privar de libertad al Sr. Sivaguru fue su condición de solicitante de asilo y que hubiera llegado a Australia sin visado, por lo que se le aplicó la política de detención automática de inmigrantes establecida en la Ley de Migración de 1958. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo llega a la conclusión de que el Sr. Sivaguru fue privado de libertad por

¹⁴ Véanse las opiniones núms. 28/2017, 42/2017 y 35/2020.

¹⁵ [A/HRC/39/45](#) (anexo, párr. 12).

ejercer los derechos legítimos que lo amparaban en virtud del artículo 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

120. Además, si bien el Grupo de Trabajo está de acuerdo con el argumento aducido por el Gobierno en relación con el artículo 26 del Pacto, también debe señalar que, en su observación general núm. 15 (1986), citada por el Gobierno, el Comité de Derechos Humanos deja claro asimismo que: “Los extranjeros se benefician del requisito general de no discriminación respecto de los derechos garantizados, conforme al artículo 2 del Pacto. [...] Los extranjeros tienen pleno derecho a la libertad y a la seguridad personales”¹⁶.

121. Esto significa que el Sr. Sivaguru tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales, como garantiza el artículo 9 del Pacto, y que Australia debe velar por garantizarle esos derechos sin distinción alguna, como exige el artículo 2 del Pacto. En el presente caso, el Sr. Sivaguru está sujeto a una privación de libertad indefinida *de facto* en razón de su situación migratoria, lo que constituye una clara contravención del artículo 2, leído conjuntamente con el artículo 9, del Pacto.

122. En consecuencia, dado que el Sr. Sivaguru ha sido privado de libertad por ejercer legítimamente los derechos que lo amparan en virtud del artículo 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de los artículos 2 y 9 del Pacto, el Grupo de Trabajo concluye que su privación de libertad es arbitraria y se inscribe en la categoría II. Al formular esta conclusión, el Grupo de Trabajo observa la afirmación formulada por el Gobierno de que el Sr. Sivaguru siempre ha sido tratado de conformidad con las disposiciones de la Ley de Migración de 1958. No obstante, ese trato no es compatible con las obligaciones contraídas por Australia en virtud del derecho internacional. El Grupo de Trabajo remite también el presente caso al Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes para que adopte las medidas que estime pertinentes.

Categoría IV

123. La fuente ha argumentado además que el Sr. Sivaguru ha sido objeto de detención administrativa prolongada sin posibilidad de examen o recurso administrativo o judicial. El Gobierno rechaza estas alegaciones, aduciendo que las personas que se encuentran en régimen de detención de inmigrantes pueden solicitar la revisión judicial de la legalidad de su privación de libertad ante el Tribunal Federal o el Tribunal Supremo, y que el caso del Sr. Sivaguru ha sido examinado por la Oficina del Ombudsman del Commonwealth.

124. El Grupo de Trabajo recuerda que el derecho a impugnar la legalidad de la privación de libertad ante un tribunal es un derecho humano autónomo, esencial para preservar la legalidad en una sociedad democrática¹⁷. Este derecho, que constituye una norma imperativa del derecho internacional, se aplica a todas las formas de privación de libertad¹⁸ y a todas las situaciones de privación de libertad, incluida no solo la detención a efectos de un proceso penal, sino también la detención de migrantes¹⁹.

125. Los hechos del caso del Sr. Sivaguru, tal como se han presentado al Grupo de Trabajo, reúnen varias solicitudes de visado, los rechazos de dichas solicitudes y los recursos interpuestos contra ellos. Sin embargo, tal como ya ha observado el Grupo de Trabajo, ninguna de esas acciones guardaba relación con la necesidad de mantener al Sr. Sivaguru privado de libertad ni con la proporcionalidad de dicha privación de libertad respecto de sus circunstancias individuales. Más bien se evaluaron las reclamaciones del Sr. Sivaguru en relación con el marco jurídico establecido en la Ley de Migración de 1958. Como se desprende del examen del Grupo de Trabajo expuesto a continuación, dicha Ley no es compatible con las obligaciones contraídas por Australia en virtud del derecho internacional y, por lo tanto, las evaluaciones realizadas de conformidad con ella son igualmente incompatibles con los requisitos del derecho internacional.

126. El Gobierno también ha argumentado que el caso del Sr. Sivaguru está siendo revisado periódicamente por la Oficina del Ombudsman del Commonwealth. Sin embargo, no ha

¹⁶ Párrs. 2 y 7.

¹⁷ A/HRC/30/37, párrs. 2 y 3.

¹⁸ *Ibid.*, párr. 11.

¹⁹ *Ibid.*, párr. 47 a).

explicado el modo en que esas revisiones satisfacen el requisito establecido en el artículo 9, párrafo 4, del Pacto en el sentido de que debe ser un órgano judicial quien revise la legalidad de la privación de libertad. El Grupo de Trabajo es particularmente consciente de que, tal como ha asegurado el propio Gobierno, la Oficina del Ombudsman del Commonwealth no tiene facultad para obligar al Ministerio del Interior a poner en libertad a una persona que se encuentre en régimen de detención de inmigrantes.

127. Por último, el Gobierno también ha argumentado que el Ministro competente ha revisado la privación de libertad del Sr. Sivaguru, pero el Grupo de Trabajo señala nuevamente que dicha revisión, realizada por el poder ejecutivo, no satisface los criterios establecidos en el artículo 9, párrafo 4, del Pacto.

128. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo concluye que, durante los 12 años en que el Sr. Sivaguru ha permanecido privado de libertad, ningún órgano judicial ha examinado la legalidad de su privación de libertad, y recuerda que el derecho internacional de los derechos humanos establece que el examen por parte de un órgano judicial debe evaluar la legitimidad, la necesidad y la proporcionalidad de la reclusión²⁰.

129. En este sentido, el Grupo de Trabajo reitera que la privación indefinida de la libertad durante la tramitación de los procedimientos de migración no puede justificarse y es arbitraria²¹. Por ello, el Grupo de Trabajo ha establecido que el período máximo de privación de libertad en el curso de los procedimientos de migración debe estar fijado en la ley y que, al expirar dicho período, la persona recluida debe ser puesta en libertad automáticamente²². No puede darse una situación en que las personas se vean atrapadas en un ciclo interminable de revisiones periódicas de su reclusión sin ninguna posibilidad real de ser puestas en libertad. Una situación así es similar a la privación indefinida de la libertad, y no se puede resolver ni siquiera con los más eficaces exámenes periódicos de la detención²³. Tal como afirma el Grupo de Trabajo en su deliberación revisada núm. 5: “Puede haber casos en que el impedimento para identificar a personas en situación irregular o expulsarlas del territorio, como la falta de cooperación de la representación consular del país de origen, el principio de no devolución o la falta de medios de transporte, no sea atribuible a ellas y haga que la expulsión sea imposible. En esos casos, se debe poner en libertad a la persona detenida para evitar una reclusión que podría prolongarse indefinidamente y que sería, por tanto, arbitraria”²⁴.

130. El Grupo de Trabajo recuerda también las numerosas conclusiones del Comité de Derechos Humanos en las que este ha determinado que la aplicación de la detención preceptiva de inmigrantes en Australia y la imposibilidad de impugnarla infringen el artículo 9, párrafo 1, del Pacto²⁵. Además, como observa el Grupo de Trabajo en su deliberación revisada núm. 5, la privación de libertad en el contexto de la migración debe ser excepcional, por lo que deben estudiarse medidas alternativas no privativas de la libertad²⁶. En el caso del Sr. Sivaguru, el Grupo de Trabajo ya ha establecido que, desde su detención inicial, no se ha considerado la posibilidad de aplicar medidas alternativas a la reclusión.

²⁰ Deliberación revisada núm. 5 (A/HRC/39/45, anexo), párrs. 12 y 13.

²¹ *Ibid.*, párr. 18, y opiniones núms. 28/2017, 42/2017, 7/2019 y 35/2020. Véase también A/HRC/13/30, párr. 63.

²² Deliberación revisada núm. 5 (A/HRC/39/45, anexo), párr. 17. Véanse también A/HRC/13/30, párr. 61, y la opinión núm. 7/2019.

²³ Véanse las opiniones núms. 1/2019 y 7/2019.

²⁴ Véanse también la opinión núm. 45/2006; A/HRC/7/4, párr. 48; A/HRC/10/21, párr. 82; y A/HRC/13/30, párr. 63.

²⁵ Véanse *Sr. C. c. Australia*; *Baban c. Australia* (CCPR/C/78/D/1014/2001); *D y E y sus dos hijos c. Australia* (CCPR/C/87/D/1050/2002); *Bakhtiyari y Bakhtiyari c. Australia* (CCPR/C/79/D/1069/2002); *Shams y otros c. Australia* (CCPR/C/90/D/1255,1256,1259,1260,1266,1268,1270&1288/2004); *Shafiq c. Australia* (CCPR/C/88/D/1324/2004); *Nasir c. Australia* (CCPR/C/116/D/2229/2012); y *F. J. y otros c. Australia* (CCPR/C/116/D/2233/2013).

²⁶ Véanse también A/HRC/13/30, párr. 59; E/CN.4/1999/63/Add.3, párr. 33; A/HRC/19/57/Add.3, párr. 68 e); A/HRC/27/48/Add.2, párr. 124; y A/HRC/30/36/Add.1, párr. 81; y las opiniones núms. 72/2017 y 21/2018.

131. Además, a pesar de las afirmaciones del Gobierno en sentido contrario, el Grupo de Trabajo considera que la reclusión del Sr. Sivaguru tiene carácter punitivo, lo que, como el Grupo de Trabajo señaló en su deliberación revisada núm. 5, no debería ocurrir en ningún caso²⁷. El Sr. Sivaguru ha estado recluso por un período prolongado sin que se hayan presentado cargos contra él ni haya sido juzgado, en lo que constituye una clara reclusión punitiva contraria al artículo 9 del Pacto.

132. Actualmente, el Sr. Sivaguru lleva más de 12 años privado de libertad y el Gobierno no ha sido capaz de indicar cuánto durará su reclusión, lo que significa que esta es *de facto* indefinida. En consecuencia, el Grupo de Trabajo considera que el Sr. Sivaguru es objeto de una privación indefinida de libertad *de facto* debido a su situación migratoria, sin posibilidad de impugnar la legalidad de dicha detención ante un órgano judicial, que es un derecho consagrado en el artículo 9, párrafo 4, del Pacto. Por lo tanto, su privación de libertad es arbitraria y se inscribe en la categoría IV.

Categoría V

133. El Grupo de Trabajo toma nota también del argumento aducido por la fuente de que el Sr. Sivaguru, en su condición de no nacional, parece estar en una situación diferente de la de los nacionales en lo que se refiere a la capacidad para recurrir de manera efectiva la legalidad de su privación de libertad ante los tribunales administrativos y de justicia nacionales, como consecuencia de la decisión del Tribunal Supremo en el asunto *Al-Kateb v. Godwin*. Con arreglo a esa decisión, los nacionales australianos pueden recurrir la detención administrativa, no así los no nacionales. El Gobierno se opone a esas afirmaciones con el argumento de que, en el presente caso, el Tribunal Supremo confirmó la validez de las disposiciones de la Ley de Migración en que se establece que los no nacionales deben permanecer privados de libertad hasta que sean expulsados o se les conceda un visado, aun cuando su expulsión no sea razonablemente factible en un futuro cercano.

134. El Grupo de Trabajo expresa su perplejidad ante las explicaciones ofrecidas repetidamente por el Gobierno²⁸, ya que se limitan a confirmar que el Tribunal Supremo ha refrendado la legalidad de la privación de libertad de los no nacionales hasta que sean expulsados o se les conceda un visado, aun cuando la expulsión no sea razonablemente factible en un futuro cercano. En cambio, el Gobierno no explica de qué modo esos no nacionales pueden impugnar de manera efectiva su privación prolongada de libertad tras la decisión del Tribunal Supremo, que es lo que le corresponde aclarar para dar cumplimiento a los artículos 9 y 26 del Pacto. El Grupo de Trabajo recuerda una vez más específicamente la jurisprudencia reiterada del Comité de Derechos Humanos, en la que este examinó las implicaciones de la sentencia del Tribunal Supremo en el asunto *Al-Kateb v. Godwin* y llegó a la conclusión de que el efecto de esa sentencia era que no existía un recurso efectivo para recurrir la legalidad de la detención administrativa prolongada²⁹.

135. En el pasado, el Grupo de Trabajo ha coincidido con las opiniones del Comité de Derechos Humanos sobre esta cuestión³⁰ y mantiene la misma postura en el presente caso. El Grupo de Trabajo subraya que la situación descrita es discriminatoria y contraria al artículo 26 del Pacto, por lo que concluye que la privación de libertad del Sr. Sivaguru es arbitraria y se inscribe en la categoría V.

136. El Grupo de Trabajo expresa su grave preocupación por el estado de salud mental y física del Sr. Sivaguru, que ha sufrido un grave deterioro a consecuencia de una reclusión que el Grupo de Trabajo ha establecido como detención arbitraria indefinida. El Grupo de Trabajo recuerda al Gobierno que el artículo 10 del Pacto exige que toda persona privada de

²⁷ A/HRC/39/45, anexo, párrs. 9 y 14. Véase también la opinión núm. 49/2020, párr. 87.

²⁸ Véanse las opiniones núms. 21/2018, párr. 79; 50/2018, párr. 81; 74/2018, párr. 117; 1/2019, párr. 88; 2/2019, párr. 98; 74/2019, párr. 72; 35/2020, párrs. 95 y 96; 70/2020, párrs. 71 a 73; y 17/2021, párrs. 120 a 123.

²⁹ Véanse *Sr. C. c. Australia; Baban c. Australia; D y E y sus dos hijos c. Australia; Bakhtiyari y Bakhtiyari c. Australia; Shams y otros c. Australia; Shafiq c. Australia; Nasir c. Australia*; y *F. J. y otros c. Australia*, párr. 9.3.

³⁰ Véanse las opiniones núms. 28/2017, 42/2017, 71/2017, 20/2018, 21/2018, 50/2018, 74/2018, 1/2019, 2/2019, 74/2019, 35/2020, 70/2020, 71/2020, 72/2020, 17/2021 y 68/2021.

libertad sea tratada con el respeto debido a su dignidad humana y que esto se aplica también a las personas reclusas en el contexto de la migración. Como el Grupo de Trabajo ha expuesto en su deliberación revisada núm. 5: “Todos los migrantes detenidos deben ser tratados con humanidad y respeto a su dignidad inherente. Las condiciones de su reclusión deben ser humanas, adecuadas y respetuosas, teniendo en cuenta el carácter no punitivo de la detención en el contexto de los procedimientos de migración”. Así pues, el Grupo de Trabajo remite el presente caso al Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental para que adopte las medidas que estime pertinentes.

137. El Grupo de Trabajo toma nota de las alegaciones formuladas por el Gobierno de que el Sr. Sivaguru podría haber participado en la comisión de crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, posibilidad que fue establecida por primera vez el 24 de julio de 2017. El Grupo de Trabajo observa que desde esa fecha el Gobierno no ha facilitado más información sobre la investigación de este asunto ni tampoco ha indicado si el Sr. Sivaguru será enjuiciado. A este respecto, el Grupo de Trabajo recuerda que todos los Estados tienen la responsabilidad de investigar con eficacia todas las denuncias de crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad.

Observaciones finales

138. El Grupo de Trabajo desea señalar que las conclusiones que figuran en la presente opinión se refieren exclusivamente a la detención de inmigrantes de que es objeto el Sr. Sivaguru y se aprueban sin perjuicio de cualquier otro procedimiento al que este pueda o no estar sometido.

139. El Grupo de Trabajo también desea señalar que, en el contexto del brote de COVID-19, ha instado a los Estados a que tengan en cuenta que las condiciones subyacentes a la privación de libertad son particularmente propicias para la propagación de la infección. Como ya subrayó en su deliberación núm. 11, la privación de libertad en el contexto de la migración solo es admisible como medida excepcional de último recurso, lo que constituye un requisito especialmente estricto en el contexto de una pandemia u otra emergencia de salud pública. El Grupo de Trabajo pide al Gobierno que ponga en libertad al Sr. Sivaguru, especialmente teniendo en cuenta el trauma que este ha sufrido como consecuencia de los años que ha pasado recluso.

140. El Grupo de Trabajo celebra la invitación que le cursó el Gobierno el 27 de marzo de 2019 para que realizase una visita a Australia y sus centros de detención extraterritoriales en 2020. Si bien dicha visita tuvo que aplazarse debido a la pandemia mundial, el Grupo de Trabajo espera con interés poderla realizar lo antes posible. El Grupo de Trabajo considera que dicha visita constituye una oportunidad de colaborar de manera constructiva con el Gobierno y ofrecerle asistencia para que atienda las graves preocupaciones expresadas respecto de casos de privación arbitraria de la libertad.

Decisión

141. En vista de lo anterior, el Grupo de Trabajo emite la siguiente opinión:

La privación de libertad de Navanitharasa Sivaguru es arbitraria, por cuanto contraviene los artículos 2, 3, 7, 8, 9 y 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y los artículos 2, 9 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y se inscribe en las categorías I, II, IV y V.

142. El Grupo de Trabajo pide al Gobierno de Australia que adopte las medidas necesarias para remediar la situación del Sr. Sivaguru sin dilación y ponerla en conformidad con las normas internacionales pertinentes, incluidas las dispuestas en la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

143. El Grupo de Trabajo considera que, teniendo en cuenta todas las circunstancias del caso, el remedio adecuado sería poner inmediatamente en libertad al Sr. Sivaguru y concederle el derecho efectivo a obtener una indemnización y otros tipos de reparación, de conformidad con el derecho internacional. En el contexto actual de la pandemia mundial de COVID-19 y la amenaza que plantea en los lugares de reclusión, el Grupo de Trabajo exhorta

al Gobierno a que adopte medidas urgentes para que el Sr. Sivaguru sea puesto en libertad de forma inmediata e incondicional.

144. El Grupo de Trabajo insta al Gobierno a que lleve a cabo una investigación exhaustiva e independiente de las circunstancias en torno a la privación arbitraria de libertad del Sr. Sivaguru y adopte las medidas pertinentes contra los responsables de la violación de sus derechos.

145. De conformidad con el párrafo 33 a) de sus métodos de trabajo, el Grupo de Trabajo remite el presente caso al Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes y a la Relatora Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental para que tomen las medidas correspondientes.

146. El Grupo de Trabajo solicita al Gobierno que difunda la presente opinión por todos los medios disponibles y lo más ampliamente posible.

Procedimiento de seguimiento

147. De conformidad con el párrafo 20 de sus métodos de trabajo, el Grupo de Trabajo solicita a la fuente y al Gobierno que le proporcionen información sobre las medidas de seguimiento adoptadas respecto de las recomendaciones formuladas en la presente opinión, en particular:

- a) Si se ha puesto en libertad al Sr. Sivaguru y, de ser así, en qué fecha;
- b) Si se han concedido indemnizaciones u otras reparaciones al Sr. Sivaguru;
- c) Si se ha investigado la violación de los derechos del Sr. Sivaguru y, de ser así, el resultado de la investigación;
- d) Si se han aprobado enmiendas legislativas o se han realizado modificaciones en la práctica para armonizar las leyes y las prácticas de Australia con sus obligaciones internacionales de conformidad con la presente opinión;
- e) Si se ha adoptado alguna otra medida para aplicar la presente opinión.

148. Se invita al Gobierno a que informe al Grupo de Trabajo de las dificultades que pueda haber encontrado en la aplicación de las recomendaciones formuladas en la presente opinión y a que le indique si necesita asistencia técnica adicional, por ejemplo mediante una visita del Grupo de Trabajo.

149. El Grupo de Trabajo solicita a la fuente y al Gobierno que proporcionen la información mencionada en un plazo de seis meses a partir de la fecha de transmisión de la presente opinión. No obstante, el Grupo de Trabajo se reserva el derecho de emprender su propio seguimiento de la opinión si se señalan a su atención nuevos motivos de preocupación en relación con el caso. Este procedimiento de seguimiento permitirá al Grupo de Trabajo mantener informado al Consejo de Derechos Humanos acerca de los progresos realizados en la aplicación de sus recomendaciones, así como de todo caso en que no se haya hecho nada al respecto.

150. El Grupo de Trabajo recuerda que el Consejo de Derechos Humanos ha alentado a todos los Estados a que colaboren con el Grupo de Trabajo, y les ha pedido que tengan en cuenta sus opiniones y, de ser necesario, tomen las medidas apropiadas para remediar la situación de las personas privadas arbitrariamente de libertad, y a que informen al Grupo de Trabajo de las medidas que hayan adoptado³¹.

[Aprobada el 18 de noviembre de 2021]

³¹ Véase la resolución 42/22 del Consejo de Derechos Humanos, párrs. 3 y 7.