



Asamblea General

Distr. general
6 de octubre de 2020
Español
Original: inglés

Consejo de Derechos Humanos Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria

Opiniones aprobadas por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria en su 87^o período de sesiones, 27 de abril a 1 de mayo de 2020

Opinión núm. 35/2020, relativa a Jamal Talib Abdulhussein (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 trabajo (A/HRC/36/38), el Grupo de Trabajo transmitió el 14 de octubre de 2019 al Gobierno de Australia una comunicación relativa a Talib Abdulhussein. El Gobierno respondió a la comunicación el 24 de diciembre de 2019. 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);

* 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.

** La opinión parcialmente disidente de José Guevara Bermúdez y Seong-Phil Hong figura en el anexo de la presente opinión.



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);

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. Jamal Talib Abdulhussein, nacido en 1958, es nacional iraquí. El 15 de diciembre de 2012, el Sr. Abdulhussein fue detenido en la isla de Navidad. El Sr. Abdulhussein llegó a Australia en barco para pedir asilo, acompañado de sus dos hijos menores. Las autoridades del Ministerio del Interior que llevaron a cabo la detención presentaron una notificación de detención.

5. Para llevar a cabo la detención las autoridades australianas se ampararon en la Ley de Inmigración de 1958, que establece en sus artículos 189, párrafo 1 y 196, párrafos 1 y 3 que los no nacionales que se encuentren en situación ilegal serán detenidos y permanecerán en esta situación hasta que: a) sean expulsados o trasladados fuera de Australia; o b) se les conceda un visado. En tanto que “no nacional en situación ilegal”, el Sr. Abdulhussein fue detenido automáticamente en régimen de detención administrativa.

6. La fuente específica que el Sr. Abdulhussein ya había estado en detención administrativa entre el 11 de diciembre de 1999 y mayo de 2000. El 11 de diciembre de 1999 llegó en barco a Darwin, solicitó asilo por ser objeto de persecución en el Iraq y, a continuación, se le mantuvo detenido en el Centro de Detención de Curtain. El 24 de mayo de 2000, se le concedió asilo y se le dio un visado de protección temporal. En 2000, el Sr. Abdulhussein trabajó como guardia de seguridad durante los Juegos Olímpicos. Entre 2002 y 2003, solicitó el traslado de su familia a Australia.

7. En enero de 2003, se imputaron al Sr. Abdulhussein tres acusaciones por posesión de un título falso en relación con el intento de utilizar tarjetas de crédito obtenidas de manera fraudulenta. Fue condenado a 12 meses de prisión y recurrió la sentencia. En agosto de 2003 fue imputado por agresión, conducción con un nivel elevado de alcohol en la sangre y con un permiso de conducir que había prescrito hacía más de dos años, y allanamiento de morada. En octubre de 2003 se lo condenó en rebeldía por estos delitos.

8. El 20 de noviembre de 2003, mientras estaba en libertad bajo fianza, el Sr. Abdulhussein salió de Australia y volvió al Iraq utilizando el pasaporte de un amigo. El 30 de noviembre de 2003 llegó al Iraq. Al parecer, se fue de Australia porque echaba de menos a su familia y consideraba seguro volver a casa para atenderla. A su regreso al Iraq, descubrió que su esposa se había divorciado de él durante su ausencia. El Sr. Abdulhussein volvió a casarse más tarde.

9. En mayo de 2009, el Sr. Abdulhussein y uno de sus hijos del primer matrimonio fueron agredidos y secuestrados en el Iraq. Entonces, el Sr. Abdulhussein huyó con sus cinco hijos a Turquía, en donde, el 20 de julio de 2009, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) los reconoció como refugiados. La fuente tiene entendido que, a finales de 2009, los Estados Unidos de América se ofrecieron a reasentar a la familia. No obstante, dado que, por su parte, la madre de los hijos mayores se había reasentado anteriormente en Australia como refugiada, estos hijos pidieron al Sr. Abdulhussein que esperara a que Australia los aceptara. Así pues, la fuente informa al Grupo de Trabajo de que el ACNUR solicitó a Australia que se hiciera cargo de la familia.

10. En 2012, el Sr. Abdulhussein decidió que ya habían esperado bastante una respuesta de Australia. Entretanto, a los hijos del primer matrimonio se les concedió asilo en Australia y fueron trasladados allí. El 14 de diciembre de 2012, el Sr. Abdulhussein llegó a Australia con sus dos hijos menores. En esta ocasión, usó su propio pasaporte iraquí. El

15 de diciembre de 2012, el Sr. Abdulhussein y sus dos hijos fueron detenidos en la isla de Navidad.

11. La fuente informa además de que el 23 de julio de 2015, a raíz de un incidente ocurrido mientras se encontraban en régimen de detención de inmigrantes, los hijos menores del Sr. Abdulhussein fueron trasladados, en el marco del régimen de detención en la comunidad, a un hogar de acogida, donde permanecen hasta la fecha. El Sr. Abdulhussein sigue estando en un centro de detención.

12. Además, el 18 de agosto de 2015, se modificó la condena impuesta al Sr. Abdulhussein para reflejar que había cumplido una pena privativa de libertad desde el 15 de agosto de 2014 hasta el 14 de agosto de 2015 mientras se encontraba en régimen de detención de inmigrantes. Al parecer, esto quiere decir que el tiempo que pasó en detención administrativa fue tenido en cuenta por el tribunal para el cumplimiento de su pena de prisión. Por tanto, cuando saliera del centro de detención, si este fuera el caso, no sería detenido ni encarcelado.

13. El 14 de junio de 2016, el Ministerio del Interior propuso a la familia que solicitara visados de protección. Así pues, el 13 de octubre de 2016, el Sr. Abdulhussein presentó una solicitud de visado de protección en la que figuraban sus hijos menores como personas a cargo. El 22 de marzo de 2017, el Ministerio del Interior denegó la solicitud de visado de protección de la familia y la remitió automáticamente al Organismo para Asuntos de Inmigración.

14. El 13 de abril de 2017 se presentó un escrito, en nombre de la familia, ante el Organismo para Asuntos de Inmigración. El 10 de mayo de 2017, este Organismo concluyó que debía darse protección al Sr. Abdulhussein y a sus hijos y remitió la decisión al Ministerio del Interior. El 21 de junio de 2017, el Ministerio del Interior notificó al Sr. Abdulhussein que examinaría la denegación del visado. El Sr. Abdulhussein presentó el 14 de agosto de 2017 un escrito en respuesta a esta notificación.

15. El 19 de diciembre de 2017, se concedieron visados de protección temporal a los hijos del Sr. Abdulhussein, y el 7 de marzo de 2018 el Ministerio del Interior solicitó al Sr. Abdulhussein información adicional. En respuesta a esta solicitud, se presentó documentación el 3 de abril de 2018. El 13 de julio de 2018 el Ministerio renovó la protección temporal de los hijos del Sr. Abdulhussein, ya que sus visados expiraban a finales de 2020.

16. Además, según se informa, el 31 de agosto de 2018 el Ministerio del Interior desestimó la solicitud de visado del Sr. Abdulhussein, y este recurrió la decisión ante el Tribunal Administrativo de Apelación. El 23 de noviembre de 2018, el Tribunal falló a favor del Sr. Abdulhussein y remitió el asunto al Ministerio. El 1 de marzo de 2019, el Ministerio notificó al Sr. Abdulhussein que iba a desestimar su solicitud de visado. En respuesta a esta notificación, se presentó un escrito el 25 de marzo de 2019.

17. El 19 de junio de 2019, el Sr. Abdulhussein presentó una demanda ante el Tribunal Federal por la demora injustificada del Ministerio en la adopción de una decisión sobre su solicitud de visado. El 12 de julio de 2019, el Ministro dejó sin efecto la decisión del Tribunal Administrativo de Apelación y se negó a conceder un visado al Sr. Abdulhussein. Este presentó un recurso ante el Tribunal Federal. La vista del Tribunal Federal sobre la denegación del visado del Sr. Abdulhussein se fijó para el 30 de septiembre de 2019 y luego se aplazó hasta el 19 de noviembre de 2019.

18. La última decisión del Ministro de denegar el visado al Sr. Abdulhussein dejando sin efecto la decisión del Tribunal Administrativo de Apelación se basa en la valoración que hace el Ministro de que el Sr. Abdulhussein no cumple el criterio de probidad y que la concesión de un visado no redundaría en el interés nacional. La fuente señala que, al examinar el comportamiento del Sr. Abdulhussein, el Ministro menciona la relación del Sr. Abdulhussein con traficantes de personas. Según la fuente, esto indica que el Ministro cree que hay una correlación entre la solicitud de asilo y el comportamiento delictivo.

19. La fuente concluye que, en cuatro ocasiones, en tres de ellas por parte de instituciones australianas, se ha determinado que debe ofrecerse protección al

Sr. Abdulhussein y se le ha reconocido la condición de refugiado. Señala que el Sr. Abdulhussein ha permanecido en detención durante más de seis años.

20. Sostiene que, habida cuenta de la decisión del Tribunal Superior de Australia, que confirmó la opinión de que la detención obligatoria de no nacionales no es contraria a la Constitución de Australia¹, el Sr. Abdulhussein carece de toda posibilidad de que su detención sea objeto de una verdadera revisión judicial. La fuente señala también que el Comité de Derechos Humanos ha determinado que no existe ningún recurso efectivo para las personas que son objeto de detención obligatoria en Australia².

21. La fuente sostiene además que el Sr. Abdulhussein ha sido privado de libertad como resultado del ejercicio de los derechos garantizados en el artículo 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. También observa que la detención no se ajusta a las normas internacionales relativas al derecho a un juicio justo, dado que el Sr. Abdulhussein no está recluso en aplicación de disposiciones penales, y que tanto el Tribunal Administrativo de Apelación como el Organismo para Asuntos de Inmigración han informado al Ministro de que el Sr. Abdulhussein cumple los criterios para la concesión de un visado.

22. Además, la fuente sostiene que al Sr. Abdulhussein, en tanto que solicitante de asilo en detención administrativa, no se le ha garantizado la posibilidad de una revisión o recurso de carácter administrativo o judicial.

23. Se afirma asimismo que el Ministro ha declarado que no se permitirá al Sr. Abdulhussein presentar otra solicitud de visado a menos que la decisión denegatoria sea dejada sin efecto o que el Sr. Abdulhussein sea invitado por el Ministro a solicitar un visado de transición “Bridging R” (Clase WR) en virtud del artículo 501E, párrafo 2 de la Ley, lo cual, en opinión de la fuente, es poco probable. Esta afirma que el Ministro también señaló que la decisión denegatoria no podía ser revisada por el Tribunal Administrativo de Apelación, ya que la decisión de revisión había sido tomada personalmente por el Ministro.

24. La fuente informa al Grupo de Trabajo de que el Ministro ha dado instrucciones al Ministerio del Interior de que todos los casos controvertidos, como el del Sr. Abdulhussein, se le remitan para que él tome una decisión. Sostiene que es muy poco probable que el Ministro haya pedido que se le remitan estos casos para considerar la puesta en libertad de estas personas, lo cual, según la fuente, plantea interrogantes en relación con los sesgos reales o aparentes y con la equidad procesal. Señala que, amrándose en la Ley de Libertad de Información, se ha presentado una solicitud de acceso al documento en el que figuran dichas instrucciones, si bien aún no se ha recibido respuesta.

25. Según la fuente, no hay igualdad ante los tribunales administrativos y de justicia de Australia entre los nacionales australianos y los no nacionales. La decisión del Tribunal Superior de Australia en el asunto *Al-Kateb v. Godwin* respalda que la detención de no nacionales en aplicación, entre otras disposiciones, del artículo 189 de la Ley de Inmigración no contraviene la Constitución de Australia. De hecho, el resultado de esa decisión es que los nacionales australianos pueden recurrir una detención administrativa, mientras que los no nacionales no pueden hacerlo.

26. La fuente señala además que, si bien el Sr. Abdulhussein no ha agotado todos los recursos internos, aun cuando prospere su recurso ante el Tribunal Federal, la decisión de concederle un visado se remitirá al Ministerio o al Ministro del Interior. Dado que el Ministerio y el Ministro han desestimado la solicitud de visado del Sr. Abdulhussein en tres ocasiones, la fuente considera poco probable que este se le conceda. Así pues, probablemente siga estando detenido de manera indefinida. La fuente insiste en que el artículo 196, párrafo 3, de la Ley de Inmigración dispone de manera específica que ni siquiera los tribunales pueden poner en libertad a un no nacional en situación ilegal a menos que a la persona en cuestión se le haya concedido un visado.

¹ *Al-Kateb v. Godwin*, *Commonwealth Law Reports*, vol. 219 (2004), pág. 562; también puede consultarse en <https://jade.io/article/68483?at.hl=al-kateb>.

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

27. La fuente llega a la conclusión de que la detención del Sr. Abdulhussein se inscribe en las categorías I, II, III, IV y V establecidas por el Grupo de Trabajo.

Respuesta del Gobierno

28. El 24 de octubre de 2019, en el marco de su procedimiento ordinario de comunicaciones, el Grupo de Trabajo transmitió al Gobierno las alegaciones de la fuente. El Grupo de Trabajo pidió al Gobierno que, a más tardar el 23 de diciembre de 2019, facilitara información detallada sobre la situación actual del Sr. Abdulhussein y aclarara las disposiciones legales que justifican que siga detenido, así como la compatibilidad de su detención con las obligaciones de Australia en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, en particular en lo que respecta a los tratados ratificados por el Estado. Además, el Grupo de Trabajo exhortó al Gobierno de Australia a que velara por la integridad física y psíquica del Sr. Abdulhussein.

29. El 9 de diciembre de 2019, el Gobierno solicitó una prórroga, de conformidad con el párrafo 16 de los métodos de trabajo del Grupo de Trabajo, que le fue concedida, fijándose como nuevo plazo el 23 de enero de 2020.

30. El Gobierno presentó su respuesta el 24 de diciembre de 2019, en la que sostiene que el Gobierno, por conducto del Ministerio del Interior, está examinando el caso del Sr. Abdulhussein de conformidad con las directrices ministeriales previstas a los efectos del artículo 195A de la Ley de Inmigración de 1958. El artículo 195A de esa Ley permite al Ministro conceder un visado a un inmigrante que se encuentre en detención administrativa, si el Ministro considera que redundará en el interés general. Además, el artículo 197AB de la Ley dispone que el Ministro está facultado para adoptar una decisión en materia de residencia respecto de un inmigrante en detención administrativa y permitirle residir en la comunidad en un lugar y condiciones determinados, si el Ministro considera que ello redundará en el interés general.

31. El Gobierno explica que, en las circunstancias del Sr. Abdulhussein, solo un ministro, en el ejercicio de sus facultades discrecionales, puede concederle un visado o autorizarlo a vivir en la comunidad. No cabe exigir al Ministro que haga uso de sus facultades, es decir, el Ministro no está obligado en modo alguno a hacer uso de sus facultades o considerar esa posibilidad. Corresponde al Ministro determinar lo que redundará en el interés general. Si se determina que el caso del Sr. Abdulhussein cumple los criterios previstos para su remisión al Ministro, será remitido a este para su consideración.

32. El 26 de noviembre de 2019, el Tribunal Federal casó la decisión del Ministro de 12 de julio de 2019 de revocar la decisión del Tribunal Administrativo de Apelación y denegar al Sr. Abdulhussein un visado de protección temporal (subclase 785) en aplicación del artículo 501A de la Ley de Inmigración. Así pues, la decisión del Tribunal Administrativo de Apelación sigue teniendo validez y la solicitud del Sr. Abdulhussein de un visado de protección temporal se ha remitido al Ministerio para que vuelva a considerarla, procedimiento que está en curso. El Sr. Abdulhussein sigue en detención administrativa en tanto que inmigrante en situación ilegal sin un visado válido.

33. El 11 de octubre de 1999, el Sr. Abdulhussein llegó por primera vez a Australia, por vía marítima y sin contar con una autorización, bajo el nombre de Jamal Al Ghariri. Fue detenido en aplicación del artículo 189 de la Ley y trasladado a un centro de detención de inmigrantes. El 24 de mayo de 2000, se le concedió un visado de protección temporal y fue puesto en libertad. El 26 de mayo de 2000, presentó una solicitud para un visado de protección (subclase 866).

34. El 7 de enero de 2003, el Sr. Abdulhussein fue acusado de delitos relacionados con el fraude. El 22 de mayo de 2003, fue condenado en relación con tres acusaciones de posesión de instrumento falso con intención de hacer uso de él, y se le impuso una pena de 12 meses de prisión. El 16 de mayo de 2003, el visado de protección temporal del Sr. Abdulhussein expiró, y el mismo día entró en vigor su visado de transición "Bridging A" (subclase 010), concedido conjuntamente con su solicitud de visado de protección.

35. El Sr. Abdulhussein salió de Australia en 2004 utilizando el pasaporte neozelandés de un amigo. El Gobierno tiene entendido que, más o menos por esa fecha, la policía de Nueva Gales del Sur había emitido órdenes de detención en contra del Sr. Abdulhussein en relación con otros delitos presuntamente cometidos por él.

36. El 16 de marzo de 2005 se determinó que Australia no estaba vinculada por las obligaciones de protección respecto del Sr. Abdulhussein y un delegado del Ministro se negó a concederle un visado de protección. El 15 de diciembre de 2012, el Sr. Abdulhussein, con dos de sus hijos, llegó por vía marítima de nuevo a Australia, sin contar con una autorización, bajo el nombre de Jamal Talib Abdul Hussein Al Ghariri. Fue detenido en aplicación del artículo 189, párrafo 3 de la Ley de Inmigración y trasladado a un centro de detención de inmigrantes. El 10 de enero de 2013, en una entrevista relacionada con su entrada, dijo que había vivido en Australia durante cuatro años, desde el 10 de noviembre de 1999. El examen de las huellas dactilares confirmó que el Sr. Al Ghariri era el Sr. Abdulhussein.

37. En febrero de 2015, el caso del Sr. Abdulhussein se remitió al entonces Ministro para su examen con arreglo al artículo 197AB de la Ley. En la documentación remitida se incluía a sus dos hijos. El 16 de febrero de 2015, el entonces Ministro decidió no examinar el caso con arreglo al artículo 197AB de la Ley.

38. El 30 de junio de 2015, el Sr. Abdulhussein solicitó el traslado voluntario fuera del país de él y sus dos hijos. El 15 de julio de 2015, el Sr. Abdulhussein retiró su solicitud. El 14 de agosto de 2015, el Sr. Abdulhussein pasó de la detención administrativa a la reclusión en relación con las órdenes de detención pendientes de su primer período en Australia. El 21 de agosto de 2015, fue localizado en la Comisaría de Policía de Fairfield, puesto en libertad bajo fianza, detenido en aplicación del artículo 189, párrafo 1 de la Ley y trasladado a un centro de detención de inmigrantes.

39. El 27 de agosto de 2015, el Sr. Abdulhussein fue condenado, entre otros delitos, por agresión, allanamiento de morada, destrucción de bienes o daños a la propiedad (tres acusaciones), no comparecencia en contravención de la libertad bajo fianza, y delitos relacionados con la conducción por los que multado, se le retiró el permiso de conducir y se determinó su libertad bajo compromiso de buena conducta durante 18 meses.

40. El 29 de septiembre de 2015, el Ministro levantó las restricciones previstas en el artículo 46A de la Ley de Inmigración a fin de que el Sr. Abdulhussein y su familia pudieran presentar una solicitud válida de visado. El artículo 46A recoge un impedimento legal para que una persona que llegue sin autorización por vía marítima, ya sea un no nacional en situación ilegal o el titular de un visado de transición o de un visado de protección temporal, pueda presentar una solicitud de visado válida.

41. El 1 de julio de 2016, el Sr. Abdulhussein retiró su solicitud de traslado voluntario fuera del país de él y sus hijos. El 13 de octubre de 2016, presentó una solicitud de visado de protección temporal, en la que figuraban sus dos hijos como personas a cargo.

42. El 22 de marzo de 2017, se determinó que Australia no estaba vinculada por las obligaciones de protección respecto del Sr. Abdulhussein y un delegado del entonces Ministro se negó a conceder al Sr. Abdulhussein y a sus dos hijos visados de protección temporal. El 10 de mayo de 2017, tras un examen, el Organismo para Asuntos de Inmigración remitió la solicitud al Ministerio con la indicación de que había razones fundadas para creer que, de ser expulsada, la familia correría un riesgo real de sufrir daños a su regreso al Iraq.

43. El 22 de junio de 2017, se notificó al Sr. Abdulhussein la intención de considerar la denegación de su visado de protección temporal, en aplicación del artículo 501 de la Ley de Inmigración. En respuesta a esta notificación, el Sr. Abdulhussein presentó un escrito el 14 de agosto de 2017. El 22 de agosto de 2017, el Sr. Abdulhussein solicitó de nuevo el traslado voluntario fuera del país de él y sus dos hijos. El Ministerio puso en marcha los trámites para dicho traslado.

44. El 19 de diciembre de 2017, se concedieron visados de protección temporal a los hijos del Sr. Abdulhussein. El 31 de agosto de 2018, un delegado del Ministro se negó a conceder al Sr. Abdulhussein un visado de protección temporal en aplicación del

artículo 501, párrafo 1 de la Ley de Inmigración, habida cuenta de la envergadura de sus antecedentes penales.

45. El 9 de octubre de 2018, el Sr. Abdulhussein solicitó ante el Tribunal Administrativo de Apelación la revisión en cuanto al fondo de la decisión de denegación. El 23 de noviembre de 2018, el Tribunal Administrativo de Apelación dejó sin efecto la decisión del delegado del Ministro y remitió nuevamente el asunto al Ministerio para que lo volviera a examinar con la instrucción de que, con carácter discrecional, se tuvieran en cuenta factores que propiciaran la concesión de un visado al solicitante.

46. El 14 de febrero de 2019, el caso del Sr. Abdulhussein se incluyó en un escrito remitido al Ministro Adjunto, en el que se señalaba que se pedía al Sr. Abdulhussein que indicara si deseaba considerar las opciones de actuación ministerial. El 26 de febrero de 2019, el Ministro Adjunto dijo que el caso del Sr. Abdulhussein no debía ser remitido para ser examinado en virtud de las facultades de actuación ministerial.

47. El 1 de marzo de 2019, se notificó al Sr. Abdulhussein la intención de desestimar su solicitud en el ejercicio de la facultad discrecional del Ministro en virtud del artículo 501A, párrafo 2 de la Ley. La facultad discrecional del Ministro, en virtud del artículo 501A de la Ley, de dejar sin efecto una decisión del Tribunal Administrativo de Apelación y denegar un visado en interés nacional es indelegable. Tal decisión solo puede ser tomada por el Ministro.

48. El 28 de marzo de 2019, el Ministerio recibió una respuesta a la notificación relativa a la desestimación. El 12 de julio de 2019, el Ministro decidió dejar sin efecto la decisión del Tribunal Administrativo de Apelación y denegar al Sr. Abdulhussein un visado de protección temporal en virtud del artículo 501A, párrafo 2 de la Ley.

49. El 17 de julio de 2019, el Ministerio inició un nuevo examen del caso del Sr. Abdulhussein con arreglo a las directrices ministeriales de actuación previstas a los efectos del artículo 195A de la Ley de Inmigración. El examen se está llevando a cabo.

50. La salud y el estado general del Sr. Abdulhussein son supervisados por médicos generales y psiquiatras de los Servicios Médicos y de Salud Internacionales. Estos Servicios siguen prestando apoyo al Sr. Abdulhussein en la atención de su salud física y mental. Todos los detenidos son informados sobre el sistema de remisión para la atención de la salud.

51. El Gobierno explica que el sistema de visado universal de Australia requiere que todos los no nacionales tengan un visado válido. El marco legislativo de detención de inmigrantes establece que, con arreglo a la Ley de Inmigración, los no nacionales en situación ilegal han de ser detenidos cuando se sepa o haya razones fundadas para creer que un no nacional está en situación ilegal. Los no nacionales en situación ilegal han de permanecer en detención administrativa, en tanto que inmigrantes, hasta que se les traslade fuera de Australia o se le conceda un visado.

52. Para poder obtener un visado, todos los solicitantes han de cumplir ciertos requisitos, incluido el criterio de probidad previsto en el artículo 501 de la Ley de Inmigración. El artículo 501 permite que el Ministro, o un delegado de este, deniegue la concesión de un visado a un no nacional si el Ministro no queda convencido de que cumple el criterio de probidad; o que cancele un visado cuando tenga razones fundadas para sospechar que la persona no cumple el criterio de probidad y esta no pueda convencer al Ministro de que lo cumple. Hay una serie de motivos por los que una persona puede no cumplir el criterio de probidad, entre otros, aunque no exclusivamente, el riesgo de que el no nacional realice actos delictivos en Australia o constituya un peligro para la comunidad australiana o para una parte de ella.

53. Cuando se toma una decisión de denegar o de cancelar un visado, se tienen en cuenta toda la información y las circunstancias pertinentes relacionadas con el caso, incluidas las repercusiones que tendrá dicha decisión en la persona. No obstante, la seguridad de la población australiana sigue siendo la principal consideración, y la decisión de denegar o de cancelar un visado puede adoptarse porque un no nacional constituya un peligro para la comunidad, aun cuando haya otros factores que sopesar. Los casos en los

que ha de tomarse una decisión respecto del criterio de probidad son asignados teniendo en cuenta la gravedad y el tipo de comportamiento inapropiado.

54. El Ministro tiene la facultad discrecional, con arreglo al artículo 501A de la Ley de Inmigración, de dejar sin efecto una decisión del Tribunal Administrativo de Apelación y emitir otra por la que se deniegue o se cancele un visado, cuando el Ministro no esté convencido de que la persona cumpla el criterio de probidad y entienda que la decisión se adopta en razón del interés nacional. El Ministerio puede remitir casos al Ministro cuando el Tribunal Administrativo de Apelación haya revocado decisiones adoptadas en virtud del artículo 501 de la Ley, a fin de determinar si el Ministro desea considerar la posibilidad de ejercer sus facultades discrecionales y dejar sin efecto la decisión del Tribunal Administrativo de Apelación con arreglo al artículo 501A de la Ley.

55. El Gobierno de Australia sostiene que la detención de una persona por ser no nacional en situación ilegal no es ilícita ni arbitraria de por sí con arreglo al derecho internacional. La detención prolongada puede llegar a ser arbitraria después de un cierto tiempo de no haber un motivo justificado. No obstante, el factor determinante no es la duración de la detención, sino si los motivos de esta son justificados. El internamiento en un centro de detención de inmigrantes es una medida de último recurso para gestionar los casos de no nacionales en situación ilegal.

56. El Gobierno sostiene que la detención de inmigrantes es de carácter administrativo y no punitivo. Reitera su compromiso de velar por que todos los detenidos sean tratados de manera compatible con las obligaciones jurídicas internacionales de Australia. El motivo de la detención del Sr. Abdulhussein es el hecho de ser un no nacional en situación ilegal sin un visado válido, no su intención de buscar protección con arreglo a las obligaciones internacionales de Australia.

57. En relación con los mecanismos de examen, el Gobierno señala que, de conformidad con el artículo 486N de la Ley de Inmigración, se envía al Ombudsman del Commonwealth un informe sobre las circunstancias que rodean a la detención de toda persona que haya estado en detención administrativa por motivos de inmigración durante más de dos años y, a partir de ese momento, cada seis meses. Como es preceptivo, el Ombudsman remite al Ministro un informe en el que evalúa la idoneidad de las disposiciones adoptadas para la detención de la persona.

58. Así pues, el Gobierno consulta periódicamente con los interesados pertinentes para revisar la detención del Sr. Abdulhussein y las condiciones de esta. La detención del Sr. Abdulhussein ha sido revisada 71 veces en reuniones del Comité del Ministerio del Interior encargado de revisar la detención y tramitar los casos. La primera revisión tuvo lugar el 20 de febrero de 2013 y la más reciente el 14 de noviembre de 2019. En todas las revisiones realizadas hasta la fecha se ha llegado a la conclusión de que la detención del Sr. Abdulhussein sigue siendo pertinente y las condiciones de esta adecuadas. Cabe señalar que solo un Ministro está facultado para conceder un visado al Sr. Abdulhussein o para decidir su traslado a la comunidad, decisión que no se ha adoptado en este caso. En la actualidad, se ha remitido el caso del Sr. Abdulhussein para su consideración por el Ministro. No obstante, el caso se examinará con arreglo a las normativa por la que se rige la remisión.

59. Todo inmigrante que se encuentre en régimen de detención administrativa puede recurrir al Tribunal Federal o al Tribunal Superior para que un juez examine la legalidad de su detención. El artículo 75 v) de la Constitución de Australia dispone que el Tribunal Superior es el órgano competente para conocer en primera instancia de todos los asuntos en los que se solicite una orden judicial, una medida cautelar o un requerimiento en relación con un funcionario del Commonwealth de Australia. El artículo 39B, párrafo 1 de la Ley del Poder Judicial, de 1901, otorga al Tribunal Federal la misma competencia de la que goza el Tribunal Superior en virtud del artículo 75 v) de la Constitución. Estas disposiciones recogen el mecanismo legal para que un no nacional pueda recurrir la legalidad de su detención, es decir, recurrir la aplicación legal del artículo 189 de la Ley de Inmigración. Tanto los nacionales australianos como los no nacionales tienen derecho a interponer un recurso contra un funcionario del Commonwealth de Australia amparándose en la Constitución, o bien a recurrir ante el Tribunal Federal.

60. El Gobierno observa además que la decisión adoptada en el asunto *Al-Kateb* no afecta a la posibilidad de que un no nacional recurra la legalidad de su detención con arreglo a la legislación australiana. Los no nacionales siguen teniendo la posibilidad de interponer un recurso contra un funcionario del Commonwealth de Australia.

61. El sistema de visado universal de Australia contempla dos situaciones: la de los no nacionales en situación legal y la de los no nacionales en situación ilegal. Para ser un “no nacional en situación legal”, ha de estar en posesión de un visado válido. Un no nacional que se encuentre en Australia sin un visado en vigor es un no nacional en situación ilegal (véanse los artículos 13 y 14 de la Ley de Inmigración). El artículo 189, párrafo 1 de esta Ley establece que los agentes están obligados a detener a toda persona de la que tengan conocimiento que se trata de un no nacional en situación ilegal o una sospecha fundada de que lo es.

62. Nada de lo dispuesto en la Ley de Inmigración, incluido su artículo 196, párrafo 3, impide que un tribunal determine la aplicación de lo dispuesto en el artículo 189, párrafo 1 e imponga su cumplimiento³. Así pues, los inmigrantes detenidos pueden acudir a un tribunal para recurrir su detención alegando la inexistencia de ese conocimiento o de esa sospecha fundada. La base del recurso puede ser que la persona en cuestión posea de hecho un visado en vigor y sea un no nacional en situación legal, o bien que no se trate de un no nacional, sino de un nacional australiano. De convenir en ello el tribunal, puede ordenar la puesta en libertad de la persona. Lo dispuesto en el artículo 196, párrafo 3 no obsta para que el tribunal adopte tal decisión, pues habría de tratarse de un no nacional en situación legal o de un nacional.

63. Este derecho a acudir a los tribunales está garantizado en el artículo 75 de la Constitución. Dicho artículo garantiza asimismo el derecho de revisión judicial en relación con todas las decisiones de concesión de visados en aplicación de la Ley de Inmigración. El Gobierno sostiene que, contrariamente a lo que afirma la fuente, el Sr. Abdulhussein tiene garantizada la posibilidad de revisión judicial.

64. Además, el Gobierno afirma que el Sr. Abdulhussein puede solicitar y ha solicitado conocer los argumentos y las revisiones judiciales de las decisiones en materia de inmigración adoptadas con respecto a él. Tanto el Organismo para Asuntos de Inmigración como el Tribunal Administrativo de Apelación examinaron en dos ocasiones distintas (el 10 de mayo de 2017 y el 23 de noviembre de 2018, respectivamente) las decisiones de denegar al Sr. Abdulhussein un visado de protección temporal. El 13 de junio de 2019, el Sr. Abdulhussein presentó una solicitud de revisión judicial ante el Tribunal Federal. El 26 de noviembre de 2019, el Tribunal Federal casó la decisión del Ministro de 12 de julio de 2019.

65. El Gobierno señala que, según la fuente, el Sr. Abdulhussein ha sido privado de libertad en razón del ejercicio de los derechos garantizados por el artículo 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. No obstante, afirma el Gobierno que el Sr. Abdulhussein está detenido, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 189 de la Ley de Inmigración, por tratarse de un no nacional en situación ilegal. El Gobierno entiende que el Sr. Abdulhussein está detenido en aplicación de la legislación de Australia, y no por solicitar protección con arreglo a las obligaciones internacionales del país.

66. Señala el Gobierno que la Ley de Inmigración tiene por objeto “regular, en interés nacional, la entrada y la presencia en Australia de no nacionales”. El propósito de la Ley es diferenciar, en función de la nacionalidad, entre no nacionales y nacionales. El Comité de Derechos Humanos ha reconocido, en el contexto del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 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 territorio. Sin embargo, en determinadas circunstancias un extranjero puede acogerse a la protección del Pacto incluso respecto de cuestiones de ingreso o residencia, por ejemplo, cuando se plantean consideraciones de no discriminación, de prohibición de trato inhumano y de respeto de la vida de la familia. El consentimiento para la entrada puede otorgarse con sujeción a condiciones relacionadas,

³ *Plaintiff SI 64/2018 v. Minister for Home Affairs* (2018), High Court of Australia transcript 172.

por ejemplo, con la circulación, la residencia y el empleo”. (Véase Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 15 (1986), relativa a la situación de los extranjeros con arreglo al Pacto).

67. El Gobierno subraya su prerrogativa de determinar quién puede entrar en su territorio y en qué condiciones, como puede ser exigiendo que un no nacional esté en posesión de un visado; en caso de carecer de visado, el no nacional será objeto de detención en tanto que inmigrante. Así pues, si bien los nacionales y los no nacionales reciben un trato diferente, dado que los nacionales australianos no pueden ser objeto de detención por ser inmigrantes, el Gobierno considera que esa diferencia de trato se basa en criterios razonables y objetivos y tiene un propósito legítimo, por lo que no constituye discriminación en el sentido prohibido por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Réplica de la fuente

68. La respuesta del Gobierno fue transmitida a la fuente el 2 de enero de 2020 para que formulara otras observaciones, que la fuente remitió el 6 de enero de ese año. En su réplica, la fuente señala que el Gobierno no interpreta con exactitud la legislación en relación con la remisión del caso del Sr. Abdulhussein por parte del Tribunal Federal al Ministerio del Interior para que este emitiera una nueva decisión con arreglo a la ley. Si bien en la respuesta del Gobierno de Australia se señala que los ministros competentes pueden volver a emitir la decisión, también cabe la posibilidad de que un delegado adopte una decisión. Como resultado de la actuación del Tribunal Federal, la decisión del Tribunal Administrativo de Apelación volvió a adquirir validez. Así pues, es posible que un delegado de un ministro adopte una decisión.

69. La fuente sostiene que, en el caso de que un delegado adopte una decisión de ese tipo, entonces, con arreglo a la Ley de Inmigración, ha de concederse un visado al Sr. Abdulhussein, ya que únicamente un ministro puede denegar la concesión de un visado al Sr. Abdulhussein. La fuente afirma, pues, que el hecho de que la respuesta del Gobierno no parezca tener en consideración esta delegación constituye una interpretación errónea de la ley o una actuación sesgada. La fuente llega a la conclusión de que, en cualquier de los casos, da pie a un posible inicio de actuaciones judiciales.

70. La fuente señala además que en la respuesta del Gobierno se afirma que el Ministerio está examinando el caso del Sr. Abdulhussein teniendo en cuenta las directrices ministeriales a los efectos de los artículos 195A y 195AB de la Ley de Inmigración. Esto implica que se están tomando algunas medidas en el contexto de la tramitación de la solicitud de visado de protección del Sr. Abdulhussein. La fuente afirma que esto es engañoso. La solicitud de visado del Sr. Abdulhussein no se presenta ante un ministro, sino que se envía al Ministerio para que lo evalúe con arreglo a unas directrices que establecen la posibilidad de remitir la solicitud a un ministro para su consideración.

71. La fuente sostiene que es inexacto sugerir que, después de haber denegado el visado al Sr. Abdulhussein en numerosas ocasiones, el Ministerio evaluaría en esta ocasión si el Sr. Abdulhussein cumplía los criterios para la remisión de la solicitud al Ministro, y que este decidiría la concesión del visado. Más aún si se tenía en cuenta que dicha remisión se produjo solo cinco días después de que el Ministro dejara sin efecto la decisión del Tribunal Administrativo y que, hasta ese momento, siete meses después de la primera vez que se remitió la solicitud, no se había tomado medida alguna.

72. La fuente sostiene que, más que un enfoque constructivo respecto de la devolución, parece tratarse simplemente de una táctica utilizada por el Ministerio para dar la impresión de que sigue ocupándose del asunto del Sr. Abdulhussein, y asegurarse de que este permanezca detenido o “accepte” regresar al Iraq.

73. La fuente también sostiene que no es correcta la afirmación del Gobierno de que el internamiento en un centro de detención para inmigrantes es el último recurso en el proceso de gestión de los no nacionales en situación ilegal. Afirma que la detención administrativa es el primer recurso en el caso de los no nacionales en situación ilegal. De conformidad con lo establecido en el artículo 189 de la Ley de Inmigración, los no nacionales en situación ilegal han de ser detenidos.

74. La fuente también se refiere a la respuesta del Gobierno en relación con los mecanismos de revisión de la detención. Sostiene que estos mecanismos actúan en el marco legal de Australia, que permite la detención arbitraria.

75. Además, la fuente se refiere a la afirmación del Gobierno de que el Ombudsman del Commonwealth no tiene competencia para obligar al Ministerio a poner en libertad a una persona que se encuentre en un centro de detención para inmigrantes. Afirma que, de hecho, el Ministerio ha hecho caso omiso sistemáticamente de las recomendaciones del Ombudsman de que se ponga en libertad a los solicitantes de asilo y los refugiados que se encuentren detenidos.

76. La fuente sostiene que el asunto *Al-Kateb* refuerza la posición del Sr. Abdulhussein: su detención arbitraria indefinida está autorizada por ley, tanto en lo que respecta a la legislación como a los precedentes judiciales. Observa además que los mecanismos de revisión al alcance del Sr. Abdulhussein están relacionados con el proceso de adopción de decisiones sobre la concesión de un visado, y no con la detención del Sr. Abdulhussein. Por último afirma que, de no haber venido a Australia con objeto de solicitar asilo, el Sr. Abdulhussein no sería un no nacional en situación ilegal y no sería susceptible de ser detenido.

Deliberaciones

77. El Grupo de Trabajo expresa su agradecimiento a la fuente y al Gobierno por la presentación oportuna de la información. El Grupo de Trabajo recuerda que, a la hora de determinar si la detención del Sr. Abdulhussein es arbitraria, el Grupo de Trabajo tiene en cuenta los principios establecidos en su jurisprudencia respecto de las cuestiones probatorias. Si la fuente ha presentado indicios razonables de una vulneración de los requisitos internacionales constitutiva de detención arbitraria, debe entenderse que la carga de la prueba recae en el Gobierno en caso de que desee refutar las alegaciones. La mera afirmación del Gobierno de que se han seguido los procedimientos legales no basta para rebatir las alegaciones de la fuente (A/HRC/19/57, párr. 68).

78. Observando que la fuente ha afirmado que la detención del Sr. Abdulhussein se inscribe en las categorías I, II, III, IV y V, afirmaciones que el Gobierno ha negado, el Grupo de Trabajo procederá a examinar sucesivamente las alegaciones con arreglo a cada una de las categorías.

79. Antes de proceder, el Grupo de Trabajo desea hacer una observación inicial: muchas de las alegaciones formuladas se refieren a si las decisiones sobre las solicitudes de asilo del Sr. Abdulhussein estaban bien fundadas y si las decisiones del Ministro del Interior de no poner en libertad al Sr. Abdulhussein estaban justificadas. El Grupo de Trabajo recuerda que no corresponde a su mandato entrar en la cuestión sustantiva de si debe concederse asilo o reconocerse la condición de refugiado al Sr. Abdulhussein⁴. Igualmente, la cuestión de si el Ministro del Interior ha actuado o no dentro de sus competencias es, ante todo, una cuestión que deben considerar los tribunales nacionales. El Grupo de Trabajo reitera que se ha abstenido sistemáticamente de ocupar el lugar de las autoridades judiciales nacionales o de actuar como una especie de tribunal supranacional cuando se le insta a examinar la aplicación del derecho interno por los tribunales de justicia⁵ u otros órganos internos.

80. Como ha señalado anteriormente el Grupo de Trabajo, una privación de libertad se inscribe en la categoría I por carecer de fundamento legal no solo si no existe una ley que autorice dicha privación de libertad, sino también si las autoridades no se amparan en dicho fundamento legal mediante, por ejemplo, una orden de detención o una notificación de detención⁶. No se discute que el Sr. Abdulhussein fue detenido el 15 de diciembre de 2012 tras su llegada a la isla de Navidad. Tampoco se discute que la Ley de Inmigración de 1958 fue el fundamento legal de su detención y que las autoridades del Departamento del Interior, que llevaron a cabo esta, mostraron una notificación de detención.

⁴ Opinión núm. 74/2017, párr. 56.

⁵ Opiniones núms. 40/2005, 15/2017, 16/2017, 30/2017, 58/2017 y 49/2019.

⁶ Opiniones núms. 46/2017, 66/2017, 75/2017, 35/2018 y 79/2018.

81. A pesar de las serias reservas que el Grupo de Trabajo tiene sobre la Ley de Inmigración de 1958, no puede llegar a la conclusión de que la detención del Sr. Abdulhussein no se llevara a cabo de conformidad con esta ley y, por tanto, que se inscriba en la categoría I.

82. En cuanto a la afirmación de que la detención del Sr. Abdulhussein se inscribe en la categoría II, el Grupo de Trabajo observa que la fuente afirma que el Sr. Abdulhussein fue detenido en razón de su situación de inmigrante, afirmación que no ha rebatido el Gobierno.

83. No obstante, el Grupo de Trabajo ha de señalar que el Sr. Abdulhussein había vivido legalmente en Australia con anterioridad y había tenido un visado válido hasta que salió del país. Cuando intentó volver a entrar en Australia, en diciembre de 2012, viajaba con nombre falso y su verdadera identidad no quedó establecida hasta que tuvo lugar la entrevista de entrada en el país el 10 de enero de 2013. Solo a partir de ese momento las autoridades pudieron establecer una serie de cuestiones pendientes en relación con el Sr. Abdulhussein, incluido el cumplimiento de penas de prisión.

84. El Grupo de Trabajo desea reiterar que solicitar asilo no es un acto delictivo, sino 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 de 1951 y su Protocolo de 1967. El Grupo de Trabajo observa que estos instrumentos recogen obligaciones legales internacionales que Australia ha contraído⁷.

85. Como afirmó el Grupo de Trabajo en su deliberación revisada núm. 5:

Toda forma de detención o privación de libertad de carácter administrativo en el contexto de la inmigración ha de ser adoptada 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, hacer constar antecedentes o verificar inicialmente la identidad en caso de duda⁸.

86. El Sr. Abdulhussein no dijo la verdad sobre su identidad cuando llegó a la isla de Navidad en diciembre de 2012, lo que puede haber servido de justificación para su detención inicial. Además, había huido anteriormente de Australia y tenía pendiente el cumplimiento de penas de prisión. Ante estos hechos, que la fuente no discute, el Grupo de Trabajo no puede concluir que la detención inicial del Sr. Abdulhussein se debiera únicamente al ejercicio de su derecho a solicitar asilo. Por tanto, el Grupo de Trabajo no puede concluir que la detención del Sr. Abdulhussein se inscriba en la categoría II.

87. No obstante, el Sr. Abdulhussein ha estado detenido durante más de ocho años, desde el 15 de diciembre de 2012. Aunque durante aproximadamente un año de ese tiempo el Sr. Abdulhussein cumplió una pena de prisión pendiente, el resto del tiempo ha estado detenido únicamente en razón de su condición de inmigrante. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo ha de examinar si esa detención se inscribe en la categoría IV, que puede darse cuando los solicitantes de asilo, los inmigrantes o los refugiados son objeto de una detención administrativa prolongada sin posibilidad de revisión o recurso administrativo o judicial.

88. El Grupo de Trabajo recuerda que, con arreglo a los Principios y Directrices Básicos de las Naciones Unidas sobre los Recursos y Procedimientos relacionados con el Derecho de Toda Persona Privada de Libertad a Recurrir ante un Tribunal, el derecho a impugnar la legalidad de la detención ante un tribunal es un derecho humano autónomo que es esencial para preservar la legalidad en una sociedad democrática⁹. Este derecho, que en realidad constituye una norma imperativa del derecho internacional, se aplica a todas las formas de privación de libertad y a todas las situaciones de privación de libertad¹⁰, incluida no solo la detención a efectos de un proceso penal, sino también las situaciones de detención bajo el orden jurisdiccional administrativo y de otro tipo, como la detención militar, la detención de seguridad, la detención en virtud de medidas de lucha contra el terrorismo, el

⁷ Opiniones núms. 28/2017 y 42/2017.

⁸ A/HRC/39/45, anexo, párr. 12.

⁹ Véanse párrs. 2 y 3.

¹⁰ *Ibid.*, párr. 11.

confinamiento involuntario en centros médicos o psiquiátricos y la detención de migrantes¹¹. Además, se aplica independientemente del lugar de detención o la terminología jurídica utilizada en la legislación, y toda forma de privación de libertad por cualquier motivo debe estar sujeta a la supervisión y el control efectivos del poder judicial¹².

89. El Grupo de Trabajo desea subrayar, como ya ha señalado claramente en opiniones anteriores¹³, que, aunque el Gobierno afirme que durante todo el período en cuestión la detención del Sr. Abdulhussein ha sido revisada 71 veces por el Comité encargado de revisar la detención y tramitar los casos, este Comité no es un órgano judicial, requisito que establece el Pacto en su artículo 9, párrafo 4. El Grupo de Trabajo observa que el Gobierno sigue sin explicar la forma en que las revisiones realizadas por el Comité cumplen las garantías que conlleva el derecho a recurrir la legalidad de la detención consagrado en el artículo 9 del Pacto¹⁴. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo entiende que se ha vulnerado el derecho del Sr. Abdulhussein a recurrir la legalidad de su detención ante un órgano judicial, derecho recogido en el artículo 9, párrafo 4, del Pacto. Al llegar a esta conclusión, el Grupo de Trabajo recuerda asimismo las numerosas conclusiones del Comité de Derechos Humanos en las que este ha entendido que la detención obligatoria de inmigrantes en Australia y la imposibilidad de recurrirla contravienen el artículo 9 del Pacto¹⁵.

90. Además, el Grupo de Trabajo observa que, en la actualidad, la detención del Sr. Abdulhussein parece ser indefinida. Lleva privado de libertad desde el 15 de diciembre de 2013, y el Grupo de Trabajo tiene presente que, en su respuesta, el Gobierno no ha dado ninguna indicación sobre cuándo se pondrá fin a la privación de libertad ni sobre las medidas que está adoptando o tiene previsto adoptar a ese fin.

91. Así pues, el Grupo de Trabajo ha de examinar el argumento presentado por el Gobierno de que la detención prolongada en el contexto de la inmigración es lícita con arreglo al derecho internacional siempre que los motivos de la detención sean justificables, y que la duración de esta no es un factor determinante¹⁶. A juicio del Grupo de Trabajo, se trata de una interpretación errónea del derecho internacional de los derechos humanos aplicable. El Grupo de Trabajo desea subrayar que la detención indefinida de las personas en el contexto de procedimientos de inmigración no puede justificarse y es arbitraria¹⁷. Es por ello por lo que ha requerido que se establezca por ley un período máximo de privación de libertad en el contexto de los procedimientos de migración y que, al transcurrir el período establecido por ley, la persona detenida sea puesta en libertad automáticamente¹⁸.

92. El Grupo de Trabajo discrepa de la afirmación hecha por el Gobierno de que la duración de la detención en sí misma no es un factor determinante y que en tanto existan razones que justifiquen la detención, ésta puede prolongarse de manera legal. Aceptar este razonamiento supondría aceptar que las personas podrían quedar atrapadas en un ciclo interminable de revisiones periódicas de su detención sin ninguna perspectiva real de ser puestas en libertad. Esa situación equivale a una detención indefinida, y no se puede resolver ni siquiera con la más eficiente revisión sistemática de la detención¹⁹. Como se afirma en la deliberación revisada núm. 5:

¹¹ *Ibid.*, párr. 47 a).

¹² *Ibid.*, párr. 47 b).

¹³ Opiniones núms. 20/2018, párr. 61; 50/2018, párr. 77; 74/2018, párr. 103; 1/2019, párr. 80; 2/2019, párr. 95; y 74/2019, párr. 67.

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ *C. c. Australia; Baban y otros c. Australia* (CCPR/C/78/D/1014/2001); *Shafiq c. Australia* (CCPR/C/88/D/1324/2004); *Shams y otros c. Australia* (CCPR/C/90/D/1255, 1256, 1259, 1260, 1266, 1268, 1270 y 1288/2004); *Bakhtiyari c. Australia* (CCPR/C/79/D/1069/2002); *D y E y sus dos hijos c. Australia* (CCPR/C/87/D/1050/2002); *Nasir c. Australia* (CCPR/C/116/D/2229/2012); y *F. J. y otros c. Australia* (CCPR/C/116/D/2233/2013).

¹⁶ Opinión núm. 74/2019, párrs. 69 y 70.

¹⁷ Véanse la deliberación revisada núm. 5 del Grupo de Trabajo (A/HRC/39/45, anexo), párr. 18, y las opiniones núm. 28/2017, 42/2017 y 7/2019; véase también A/HRC/13/30, párr. 63.

¹⁸ Deliberación revisada núm. 5, párr. 17. Véanse también A/HRC/13/30, párr. 61, y la opinión núm. 7/2019.

¹⁹ Opiniones núms. 1/2019 y 7/2019.

Puede haber casos en que el impedimento para identificar a personas en situación irregular o expulsarlas del territorio no sea atribuible a ellas, como la falta de cooperación de la representación consular del país de origen, el principio de no devolución²⁰ o la falta de medios de transporte, y haga que la expulsión sea imposible. En esos casos, la persona detenida debe ser puesta en libertad para evitar una detención que podría durar indefinidamente y que sería, por tanto, arbitraria²¹.

93. El Grupo de Trabajo considera que la detención indefinida *de facto* del Sr. Abdulhussein es contraria a las obligaciones que Australia ha contraído en virtud del derecho internacional y del artículo 9 del Pacto en particular. Por tanto, el Grupo de Trabajo llega a la conclusión de que se ha denegado al Sr. Abdulhussein el derecho a recurrir la legalidad de su detención, en contravención del artículo 9 del Pacto, y que su detención es arbitraria y se inscribe en la categoría IV.

94. Además, el Grupo de Trabajo toma nota del argumento de la fuente de que el Sr. Abdulhussein, en su calidad de no nacional, parece estar en una situación diferente de la de los nacionales australianos en lo que se refiere a la capacidad para recurrir de manera efectiva la legalidad de su detención ante los tribunales nacionales, en razón de la decisión del Tribunal Superior en el asunto *Al-Kateb v. Godwin*. Con arreglo a esa decisión, los nacionales australianos pueden recurrir la detención administrativa, pero los no nacionales no pueden hacerlo. El Gobierno niega esas afirmaciones y alega que, en el caso mencionado, el Tribunal Superior determinó que las disposiciones de la Ley de Inmigración con arreglo a las cuales los no nacionales deben permanecer detenidos hasta que sean expulsados, trasladados a otro país o se les conceda un visado, son válidas, incluso en el supuesto de que el traslado no sea razonablemente factible en un futuro previsible.

95. El Grupo de Trabajo observa que el Gobierno dio la misma explicación en relación con la decisión del Tribunal Superior en ese caso, y que es la misma explicación que el Gobierno ha facilitado repetidamente al Grupo de Trabajo y que este no ha considerado aceptable en ocasiones anteriores²². Esta explicación solo confirma que el Tribunal Superior determinó la legalidad de la detención de los no nacionales hasta que son expulsados, trasladados a otro país o se les concede un visado, aunque el traslado no sea razonablemente factible en un futuro previsible.

96. El Grupo de Trabajo ha señalado anteriormente que el Gobierno no explica cómo pueden esos no nacionales recurrir de manera efectiva su detención prolongada después de esta decisión del Tribunal Superior, que es lo que el Gobierno debe aclarar para dar cumplimiento a los artículos 9 y 26 del Pacto. El Grupo de Trabajo recuerda la jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos en la que este examinó las consecuencias de la sentencia del Tribunal Superior en el asunto *Al-Kateb v. Godwin* y llegó a la conclusión de que, a raíz de esa sentencia, no había ningún recurso efectivo para recurrir la legalidad de una detención administrativa prolongada²³.

97. En el pasado, el Grupo de Trabajo ha coincidido con las opiniones del Comité de Derechos Humanos sobre esta cuestión, y ésta sigue siendo su posición en el presente caso²⁴. El Grupo de Trabajo subraya que esta situación es discriminatoria y contraria al artículo 26 del Pacto. Por tanto, concluye que la detención del Sr. Abdulhussein es arbitraria y se inscribe en la categoría V.

²⁰ Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, art. 3; Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, art. 33.

²¹ A/HRC/13/30, párr. 63; opinión núm. 45/2006; A/HRC/7/4, párr. 48; and A/HRC/10/21, para. 82.

²² Opiniones núms. 21/2018, párr. 79; 50/2018, párr. 81; 74/2018, párr. 117; 1/2019, párr. 88; 2/2019, párr. 98; y 74/2019, párr. 72.

²³ *C. c. Australia; Baban y otros c. Australia* (CCPR/C/78/D/1014/2001); *Shafiq c. Australia* (CCPR/C/88/D/1324/2004); *Shams y otros c. Australia* (CCPR/C/90/D/1255, 1256, 1259, 1260, 1266, 1268, 1270 y 1288/2004); *Bakhtiyari c. Australia* (CCPR/C/79/D/1069/2002); *D y E y sus dos hijos c. Australia* (CCPR/C/87/D/1050/2002); *Nasir c. Australia* (CCPR/C/116/D/2229/2012); y *F. J. y otros c. Australia* (CCPR/C/116/D/2233/2013), párr. 9.3.

²⁴ Opiniones núms. 28/2017, 42/2017, 71/2017, 20/2018, 21/2018, 50/2018, 74/2018, 1/2019, 2/2019 y 74/2019.

Ley de Inmigración de 1958

98. El Grupo de Trabajo observa que el presente caso es el más reciente de una serie de casos relacionados con Australia que vienen siendo sometidos a su consideración desde 2017 y que se refieren a la misma cuestión, a saber, la detención obligatoria de los inmigrantes en aplicación de la Ley de Inmigración de 1958, que estipula que un no nacional en situación ilegal debe ser detenido y permanecer en detención administrativa en tanto que inmigrante hasta que se le expulse de Australia o se le conceda un visado²⁵. Además, el artículo 196, párrafo 3, de la Ley dispone que, “para evitar dudas, el párrafo 1 prohíbe la puesta en libertad, incluso por un tribunal, de un no nacional en situación ilegal (salvo en los casos previstos en sus apartados a), aa) o b)) a menos que se le haya concedido un visado”. Así pues, siempre que exista algún tipo de procedimiento relativo a la concesión de un visado o a la expulsión (aun cuando esta no sea razonablemente factible en un futuro previsible), el derecho australiano permite la privación de libertad de los no nacionales en situación ilegal.

99. El Grupo de Trabajo reitera que solicitar asilo no es un acto delictivo sino 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 de 1951 y su Protocolo de 1967²⁶. El Grupo de Trabajo observa que esos instrumentos constituyen obligaciones jurídicas internacionales contraídas por Australia y, en particular, observa el carácter jurídicamente vinculante de la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967 en relación con Australia.

100. El Grupo de Trabajo desea subrayar que la privación de libertad en el contexto de la inmigración ha de ser una medida de último recurso y que han de buscarse alternativas a la detención a fin de cumplir el requisito de proporcionalidad. Además, como ha señalado el Comité de Derechos Humanos en el párrafo 18 de su observación general núm. 35 (2014) relativa a la libertad y la seguridad personales²⁷:

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.

101. Las disposiciones de la Ley de Inmigración de 1958 no se ajustan a esos requisitos del derecho internacional, ya que en su artículo 189, párrafos 1 y 3, se prevé *de facto* la detención obligatoria de todos los no nacionales en situación ilegal, a menos que se les expulse del país o se les conceda un visado. Además, el Grupo de Trabajo observa que la Ley no refleja el principio de excepcionalidad de la privación de libertad en el contexto de la migración, tal como se reconoce en derecho internacional, ni prevé medidas alternativas a la detención para que se cumpla el requisito de proporcionalidad²⁸.

102. Al Grupo de Trabajo le preocupa el número de casos relacionados con Australia que se refieren a la aplicación de esta Ley. Le preocupa asimismo que, en todos ellos, el Gobierno haya sostenido que la detención es legal porque se ajusta a lo que estipula la Ley. El Grupo de Trabajo desea aclarar que ese argumento nunca puede aceptarse como legítimo en derecho internacional. El hecho de que un Estado aplique su legislación interna no quiere decir en sí mismo que esta se ajuste a las obligaciones que el Estado ha contraído en virtud del derecho internacional. A juicio del Grupo de Trabajo, ningún Estado puede eludir legítimamente las obligaciones dimanantes del derecho internacional amparándose en sus leyes y disposiciones internas.

²⁵ *Ibid.*

²⁶ Opiniones núms. 28/2017, 42/2017 y 50/2018; véase también la deliberación revisada núm. 5, párr. 9.

²⁷ A/HRC/10/21, para. 67. Véase también la deliberación revisada núm. 5, párrs. 12 y 16.

²⁸ *Ibid.*

103. Así pues, el Grupo de Trabajo desea hacer hincapié en que el Gobierno tiene el deber de armonizar su legislación nacional, incluida la Ley de Inmigración, con las obligaciones que le incumben en virtud del derecho internacional. Desde 2017, numerosos órganos de derechos humanos, como el Comité de Derechos Humanos²⁹, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales³⁰, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer³¹, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial³², así como el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes³³ y el Grupo de Trabajo³⁴, vienen recordando al Gobierno esas obligaciones de manera constante. Por ello, el Grupo de Trabajo insta al Gobierno a que revise sin demora esa legislación a la luz de las obligaciones que le incumben en virtud del derecho internacional. 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 para que adopte las medidas que correspondan.

104. El Grupo de Trabajo observa la propagación de la pandemia de enfermedad por coronavirus (COVID-19), que ha obligado a muchos países del mundo a adoptar medidas sin precedentes. La Organización Mundial de la Salud ha determinado que las personas privadas de libertad, como los reclusos y las personas que se encuentran en otros lugares de privación de libertad, incluidos los que están en detención por ser inmigrantes, son más vulnerables a la COVID-19 que la población en general debido a las condiciones de confinamiento en las que viven unos muy cerca de otros durante períodos prolongados³⁵. Numerosos órganos de las Naciones Unidas han pedido a todos los Estados que pongan en libertad a las personas privadas de libertad, en particular a las que se encuentran detenidas por ser inmigrantes³⁶. El Grupo de Trabajo se une a estos llamamientos y exhorta al Gobierno de Australia a que ponga en libertad a las personas que actualmente se encuentran detenidas por ser inmigrantes.

105. 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 en 2020. Aunque la visita tuvo que aplazarse debido a la pandemia mundial, el Grupo de Trabajo espera con interés llevarla a cabo 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.

²⁹ CCPR/C/AUS/CO/6, párrs. 33 a 38.

³⁰ E/C.12/AUS/CO/5, párrs. 17 y 18.

³¹ CEDAW/C/AUS/CO/8, párr. 53.

³² CERD/C/AUS/CO/18-20, párrs. 29 a 33.

³³ Véase A/HRC/35/25/Add.3.

³⁴ 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; y 74/2019, párrs. 37 a 42.

³⁵ Oficina Regional de la OMS para Europa, “Preparación, prevención y control en relación con la COVID-19 en cárceles y otros lugares de detención: orientación provisional” 15 de marzo de 2020, pág. 1.

³⁶ Véanse, por ejemplo, declaración de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos de 25 de marzo de 2020: Hay que tomar medidas urgentes para evitar que la COVID-19 “cause estragos en las prisiones”; pautas del Subcomité [contra la Tortura] para los Estados partes y los mecanismos nacionales de prevención en relación con la pandemia de la enfermedad por coronavirus, aprobadas el 25 de marzo de 2020; Oficina Regional de la OMS para Europa, “Preparación, prevención y control en relación con la COVID-19 en cárceles y otros lugares de detención: orientación provisional”, 15 de marzo de 2020; asesoramiento prestado por el Subcomité para la Tortura al Mecanismo Nacional de Prevención del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte sobre la cuarentena obligatoria por coronavirus, aprobado por el Subcomité en su 40º período de sesiones (10 a 14 de febrero de 2020); y declaración de principios relativos al trato de las personas privadas de libertad en el contexto de la pandemia de la enfermedad por coronavirus (COVID-19) (CPT/Inf (2020)13), emitida por el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes el 20 de marzo de 2020.

Decisión

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

La privación de libertad de Jamal Talib Abdulhussein es arbitraria, por cuanto contraviene los artículos 2, 3, 7, 8 y 9 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 IV y V.

107. El Grupo de Trabajo pide al Gobierno de Australia que adopte las medidas necesarias para remediar la situación del Sr. Abdulhussein 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.

108. El Grupo de Trabajo considera que, teniendo en cuenta todas las circunstancias del caso, el remedio adecuado sería poner al Sr. Abdulhussein inmediatamente en libertad 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 enfermedad por coronavirus (COVID-19) y la amenaza que constituye en los lugares de reclusión, el Grupo de Trabajo pide al Gobierno que adopte medidas urgentes para asegurar la puesta en libertad inmediata del Sr. Abdulhussein.

109. 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. Abdulhussein y adopte las medidas pertinentes contra los responsables de la violación de sus derechos.

110. El Grupo de Trabajo pide al Gobierno que armonice su legislación, en particular la Ley de Inmigración de 1958, con las recomendaciones formuladas en la presente opinión y con los compromisos contraídos por Australia en virtud del derecho internacional.

111. 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 para que tome las medidas correspondientes.

112. 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

113. 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. Abdulhussein y, de ser así, en qué fecha;
- b) Si se han concedido indemnizaciones u otras reparaciones al Sr. Abdulhussein;
- c) Si se ha investigado la violación de los derechos del Sr. Abdulhussein 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.

114. 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.

115. 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 permitiría al Grupo de Trabajo mantener informado al Consejo de Derechos Humanos acerca de los progresos realizados para aplicar sus recomendaciones, así como de todo caso en que no se haya hecho nada al respecto.

116. 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 adoptado³⁷.

[Aprobada el 1 de mayo de 2020]

³⁷ Resolución 42/22 del Consejo de Derechos Humanos, párrs. 3 y 7.

Anexo

Opinión individual de José Guevara Bermúdez y Seong-Phil Hong (parcialmente disidente)

1. Manifestamos nuestra opinión disidente con respecto a la conclusión alcanzada en relación con la categoría I en el presente caso, relativo a Jamal Talib Abdulhussein. Entendemos que la detención del Sr. Abdulhussein debería haberse considerado arbitraria en el contexto de la categoría I, ya que es imposible hacer valer un fundamento jurídico que justifique su privación de libertad en contravención de los artículos 3 y 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y del artículo 9, párrafos 1, 3 y 4 del Pacto.

2. El Grupo de Trabajo ha establecido una práctica constante de considerar que la detención con arreglo a la ley que es incompatible con las normas internacionales de derechos humanos no se ajusta al principio de legalidad y, por consiguiente, la privación de libertad sin fundamento jurídico es arbitraria en el contexto de la categoría I de sus métodos de trabajo. Dicha práctica puede encontrarse, por ejemplo, en las opiniones núms. 4/2019, párr. 49 (detención en aplicación de disposiciones penales de lesa majestad); 69/2018, párr. 21; 40/2018, párr. 45; 43/2017 párr. 34 (detención en aplicación de una ley que tipifica como delito la objeción de conciencia al servicio militar); 1/2018, párrs. 60 y 65 (detención en aplicación de la Constitución y de una ley que prevé la detención preventiva automática en el caso de determinados delitos); y 14/2017 (detención en aplicación de una ley que tipifica como delito las relaciones sexuales consentidas entre adultos del mismo sexo).

3. En la presente opinión, el Grupo de Trabajo recoge un análisis de la compatibilidad de la Ley de Inmigración de 1958 con las obligaciones internacionales de Australia, incluidos la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, de 1951, y su Protocolo de 1967, al margen de los apartados de la opinión en que se examinan las cinco categorías que podrían ser de aplicación a la detención del Sr. Abdulhussein.

4. A ese respecto, el Grupo de Trabajo considera que la Ley de Inmigración de 1958 en sí misma contraviene de manera manifiesta el derecho internacional, ya que dispone la detención obligatoria de todos los no nacionales que carecen de un permiso (a menos que sean expulsados del país o se les conceda un visado), no respeta el principio de excepcionalidad de la detención en el contexto de la inmigración y no ofrece alternativas a la detención. A la luz de lo anterior, el Grupo de Trabajo insta al Gobierno de Australia a que armonice la Ley de Inmigración de 1958 con sus obligaciones según el derecho internacional, y reitera las recomendaciones correspondientes de numerosos órganos internacionales de derechos humanos, como el Comité de Derechos Humanos, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, así como las del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes y las del Grupo de Trabajo.

5. Entendemos que ese análisis debería haberse incluido en el apartado relativo al examen de la situación en el contexto de la categoría I, y que el Grupo de Trabajo debería haber determinado que la Ley de Inmigración de 1958, como tal, no puede considerarse válida con arreglo al derecho internacional, y que la detención de Jamal Talib Abdulhussein se inscribe en la categoría I.