Capítulo XI

LA OBLIGACIÓN DE EXTRADITAR O JUZGAR (*AUT DEDERE AUT JUDICARE*)

A. Introducción

212. En su 56.º período de sesiones (2004), la Comisión seleccionó el tema «La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)» para incluirlo en su programa de trabajo a largo plazo[960]. En el anexo del informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su 56.º período de sesiones figuraba una breve sinopsis en la que se indicaba la manera de abordar el tema y su posible estructura general[961]. En su resolución 59/41, de 2 de diciembre de 2004, la Asamblea General tomó nota del informe de la Comisión sobre su programa de trabajo a largo plazo.

213. En su 57.º período de sesiones (2005), la Comisión acordó, en su 2865.ª sesión, el 4 de agosto de 2005, incluir el tema «La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)» en su actual programa de trabajo y nombrar Relator Especial del tema al Sr. Zdzislaw Galicki[962]. La Asamblea General, en el párrafo 5 de su resolución 60/22, de 23 de noviembre de 2005, hizo suya la decisión de la Comisión de incluir el tema en su programa de trabajo.

B. Examen del tema en el actual período de sesiones

214. En el actual período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí el informe preliminar del Relator Especial (A/CN.4/571). La Comisión examinó el informe en sus sesiones 2899.ª a 2903.ª, del 25 de julio al 2 de agosto de 2006.

1. Presentación por el Relator Especial

215. El Relator Especial señaló que su informe comprendía una serie de observaciones de fondo preliminares sobre el tema, subrayaba los puntos más importantes que había que seguir examinando e incluía un plan de acción preliminar para los futuros trabajos sobre el tema. Aunque era prematuro adoptar una decisión, convendría que la Comisión le diese alguna indicación sobre la forma que podría adoptar el resultado final de los trabajos sobre el tema.

216. Una cuestión clave que había que examinar era si la obligación dimanaba exclusivamente del tratado pertinente o si también reflejaba una obligación general de derecho internacional consuetudinario, al menos en lo que se refería a determinadas infracciones internacionales. Señaló que no había consenso en la doctrina, si bien eran cada vez más numerosos los tratadistas que apoyaban la idea de una obligación jurídica internacional «*aut dedere aut judicare*» como obligación general fundada no sólo en las disposiciones de determinados tratados internacionales, sino también en normas consuetudinarias generalmente vinculantes, al menos en lo referente a ciertas categorías de delitos. Además se sugirió que se debía analizar la relación entre el principio de jurisdicción universal en materia penal y el principio *aut dedere aut judicare*.

217. En lo concerniente al alcance de la obligación de extraditar o juzgar, el Relator Especial señaló que estaba delimitado por la alternativa que permitía a un Estado elegir qué parte de la obligación tenía intención de cumplir. Se presumía que, una vez cumplida una parte de la obligación (bien *dedere*, bien *judicare*), el Estado quedaba eximido de cumplir la otra.

218. El Relator Especial recordó que, si bien la obligación de extraditar o juzgar se formulaba tradicionalmente a modo de alternativa, existía la posibilidad de introducir en ésta un tercer elemento, que preveía la existencia de una competencia jurisdiccional que sería ejercida por un tribunal penal internacional.

219. En lo referente a la metodología, el Relator Especial expresó su intención de proceder en los futuros informes a la elaboración de proyectos de normas sobre el concepto, la estructura y la aplicación de la obligación *aut dedere aut judicare*. Era necesario asimismo llevar a cabo un análisis minucioso de la práctica de los Estados en esta materia y compilar una lista completa de las disposiciones convencionales pertinentes que enunciaban esa obligación. Propuso que la Comisión solicitase por escrito a los Estados Miembros información sobre su práctica reciente.

2. Resumen del debate

220. La Comisión acogió con satisfacción el informe preliminar, incluido el plan de acción preliminar propuesto. Se sugirió que el ámbito del tema se limitase al objetivo de la obligación, es decir, a la reducción de los casos de impunidad de las personas presuntamente responsables de la comisión de delitos internacionales privándolas de refugios seguros. Se propuso que el tema se limitase además a determinadas categorías de delito, como los que eran particularmente graves y constituían una amenaza para la comunidad internacional en su conjunto. Se sugirió asimismo que se trazara una distinción entre los delitos de derecho internacional (definidos en instrumentos convencionales) y los delitos reconocidos en virtud del derecho internacional consuetudinario, como los crímenes de guerra, el genocidio y los crímenes de

[960] *Anuario... 2004*, vol. II (segunda parte), párrs. 362 y 363.

[961] Ibíd., anexo.

[962] *Anuario... 2005*, vol. II (segunda parte), párr. 500.

lesa humanidad. Obtuvo apoyo general la idea de excluir del ámbito del estudio los delitos que estaban tipificados solamente en el derecho interno.

221. Se observó, además, que existía una forma más limitada de la obligación en relación con los delitos definidos en tratados. Por ejemplo, muchos tratados, entre ellos las convenciones sectoriales para la represión del terrorismo internacional, incluían una formulación más cauta, consistente en la obligación de someter el asunto a las autoridades competentes «a efectos de enjuiciamiento», en contraposición a una obligación de «juzgar». Se recordó que los gobiernos solían resistirse a aceptar una obligación de «juzgar», ya que la discrecionalidad en el ejercicio de la acción penal era un principio fundamental de sus procedimientos penales internos.

222. Se sugirió que la Comisión se centrase en las lagunas de los tratados existentes, como la ejecución de las penas y la falta de un sistema de vigilancia del cumplimiento de la obligación de juzgar. En relación con la existencia de una obligación consuetudinaria de extraditar o juzgar, se señaló que cualquier obligación de esa índole tendría que basarse, como se hacía en los tratados vigentes, en un sistema de dos niveles en virtud del cual se diese a ciertos Estados prioridad en el ejercicio de la jurisdicción, mientras que otros Estados estarían obligados a ejercer la jurisdicción si el presunto infractor no fuese extraditado a un Estado que tuviera jurisdicción prioritaria.

223. En cuanto a la obligación de extraditar, se señaló que la existencia de tal obligación dependía de los tratados vigentes entre las partes y de las circunstancias. Además, como los delitos estaban tipificados con gran precisión en las leyes internas, lo que se planteaba era si existía una obligación de extraditar o juzgar en el caso de un delito exactamente definido en circunstancias exactamente definidas. Se señaló también que la mayoría de las complejas cuestiones relativas a la extradición se resolvían pragmáticamente. Algunos miembros consideraron que la obligación de extraditar o juzgar había cobrado carácter consuetudinario, por los menos en lo que se refería a los delitos definidos en el derecho internacional. Según otra opinión, el procedimiento de deportación guardaba relación con el tema.

224. Se propuso que la Comisión examinara las dificultades prácticas con que se tropezaba en el proceso de extradición, en particular los problemas de la suficiencia de las pruebas, la existencia de leyes internas y tratados bilaterales y multilaterales obsoletos que ofrecían múltiples motivos para la denegación, las limitaciones relativas a la extradición de nacionales y el hecho de que no se reconociesen salvaguardias específicas para la protección de los derechos de la persona extraditada, principalmente en situaciones en que la extradición podía exponer a esa persona a la tortura, a la reclusión perpetua o incluso a la pena de muerte. Se recordó asimismo que, en el caso de los delitos internacionales, eran inaplicables algunas limitaciones de la extradición.

225. Otros miembros señalaron que no había que examinar los aspectos técnicos del derecho de extradición. Lo específico del tema y el significado exacto de la máxima latina *aut dedere aut judicare* era que, de no concederse la extradición, nacía una obligación de juzgar. Por consiguiente, se debía centrar la atención en las condiciones que hacían que surgiese la obligación de juzgar. Se expresó la opinión de que la Comisión no debía tratar todas las normas colaterales relativas a esta materia, que estaban relacionadas con ella pero no formaban necesariamente parte de ella. También se propuso que los trabajos se limitasen a la elaboración de normas secundarias.

226. En general, se consideró preferible trazar una distinción clara entre el concepto de la obligación de extraditar o juzgar y el concepto de la jurisdicción penal universal. Se recordó que la Comisión había decidido centrarse en la primera y no en la segunda, aunque, en el caso de algunos delitos, ambos conceptos existían simultáneamente. Se señaló que el tema no requería necesariamente un estudio de la jurisdicción penal extraterritorial. Se sugirió que si, a pesar de ello, la Comisión decidiese abordar el examen del concepto de jurisdicción universal, se estudiasen los diferentes tipos de jurisdicción universal, en especial si su ejercicio era potestativo u obligatorio. Se consideró asimismo que convenía examinar si tal jurisdicción sólo podía ser ejercida cuando la persona se encontraba en un Estado determinado o si cualquier Estado podía solicitar a otro Estado la extradición de una persona basándose en la jurisdicción universal.

227. También se sugirió que el tema no abarcase la «triple» opción, que entrañaba la jurisdicción concurrente de un tribunal internacional, puesto que los tribunales existentes tenían sus propias normas, constitutivas de *lex specialis*. Según otra opinión, sería necesario, en la medida de lo posible, favorecer esa tercera vía.

228. Se sugirió que el Relator Especial realizara un estudio sistemático de la práctica de los Estados, centrándose en la práctica contemporánea, incluida la jurisprudencia interna.

229. En cuanto a la cuestión de la forma definitiva, si bien se reconoció que era prematuro estudiarla, se estimó preferible que en definitiva se elaborase una serie de proyectos de artículos; no obstante, se señaló que, si la Comisión llegase a la conclusión de que la obligación existía sólo en virtud de tratados internacionales, sería más apropiado que el proyecto tuviese carácter recomendatorio.

3. Conclusiones del Relator Especial

230. El Relator Especial observó que durante el debate se habían expresado toda una serie de opiniones. Mencionó, en particular, que en la Comisión había consenso en que se limitase en lo posible el ámbito del tema, a fin de centrarse en las cuestiones directamente relacionadas con la obligación de extraditar o juzgar, así como en el análisis de los principales elementos de la obligación, es decir, «*dedere*» y «*judicare*». Él también apoyaba ese planteamiento, especialmente en lo referente a la idea de que se trazase una clara distinción entre la obligación de extraditar o juzgar y el principio de la jurisdicción universal, y estimaba que se debía abordar con cautela la existencia de

una «triple opción» en el contexto de la jurisdicción de los tribunales penales internacionales.

231. En cuanto a si procedía limitar la fuente de la obligación a los tratados únicamente o hacerla extensiva a las normas consuetudinarias o a los principios generales del derecho, el Relator Especial señaló que la Comisión había optado por un planteamiento prudente, reconociendo el fundamento convencional de la obligación y expresando al mismo tiempo algunas reservas sobre la existencia de una obligación consuetudinaria general de extraditar o juzgar aplicable a todas las infracciones penales. Había obtenido cierto apoyo, en cambio, la idea de reconocer ese fundamento consuetudinario en relación con ciertas categorías de delitos, con respecto a las cuales los Estados ya habían reconocido en general el concepto de jurisdicción universal, así como el principio *aut dedere aut judicare*. El Relator Especial se declaró partidario de ese planteamiento, aunque sin perjuicio de la posibilidad de elaborar normas generales aplicables a todos los delitos. Recordó también la sugerencia de que se prestara especial atención a la aplicabilidad del derecho internacional de los derechos humanos. Además, estuvo de acuerdo con la sugerencia de que todos los trabajos se centraran en la elaboración de normas secundarias. El Relator Especial también estuvo de acuerdo con la recomendación de que se tuvieran en cuenta las decisiones judiciales tanto nacionales como internacionales.

232. Por lo que se refería al título del tema, recordó que durante el debate se había hecho alusión al «principio» *aut dedere aut judicare*, pero dijo que prefería que se mantuviera la actual referencia a la «obligación». En cuanto a la forma que debía revestir finalmente el resultado de los trabajos de la Comisión sobre el tema, el Relator Especial señaló que en principio se apoyaba la elaboración de un proyecto de artículos. Por consiguiente, anunció su intención de iniciar en sus próximos informes la elaboración de unos proyectos de normas sobre el concepto, la estructura y la aplicación de la obligación *aut dedere aut judicare*.