

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

[Tema 7 del programa]

DOCUMENTO A/CN.4/L.774

Elementos de base para las deliberaciones del Grupo de Trabajo sobre el tema «La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)», del Sr. Zdzislaw Galicki, Relator Especial

[Original: inglés]
[24 de junio de 2010]

ÍNDICE

	<i>Página</i>
Instrumentos multilaterales citados en el presente documento.....	397
	<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN.....	1-3 398
CUESTIONES PARA SER EXAMINADAS POR EL GRUPO DE TRABAJO	4-23 398
A. Fundamentos jurídicos de la obligación de extraditar o juzgar	5-8 398
B. Ámbito <i>ratione materiae</i> de la obligación de extraditar o juzgar.....	9-10 399
C. Contenido de la obligación de extraditar o juzgar.....	11-13 399
D. Relación entre la obligación de extraditar o juzgar y otros principios	14-17 399
E. Condiciones del nacimiento de la obligación de extraditar o juzgar.....	18-19 400
F. Modo de hacer efectiva la obligación de extraditar o juzgar.....	20-21 400
G. Relación entre la obligación de extraditar o juzgar y la entrega del presunto autor del delito a un tribunal penal internacional competente (la «tercera» alternativa).....	22-23 401

Instrumentos multilaterales citados en el presente documento

	<i>Fuente</i>
Convenio internacional para la represión de la falsificación de moneda (Ginebra, 20 de abril de 1929)	Sociedad de las Naciones, <i>Recueil des Traités</i> , vol. CXII, n.º 2623, pág. 371. En español, véase España, <i>Gaceta de Madrid</i> , n.º 98, 8 de abril de 1931, pág. 98.
Convención para la Prevención y Represión del Terrorismo (Ginebra, 16 de noviembre de 1937)	Ibíd., <i>Official Journal</i> , documento C.546.M.383.1937.V.
Convenios de Ginebra para la protección de las víctimas de la guerra (Ginebra, 12 de agosto de 1949)	Naciones Unidas, <i>Recueil des Traités</i> , vol. 75, n.º 970-973, pág. 31. En español, véase CICR, <i>Manual de la Cruz Roja Internacional</i> , 10.ª ed., Ginebra, 1953, pág. 105.
Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) (Ginebra, 8 de junio de 1977)	Ibíd., vol. 1125, n.º 17512, pág. 214. En español, véase CICR, <i>Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949</i> , ed. rev., CICR, Ginebra, 1996, pág. 3.
Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves (La Haya, 16 de diciembre de 1970)	Ibíd., vol. 860, n.º 12325, pág. 105.
Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (Nueva York, 10 de diciembre de 1984)	Ibíd., vol. 1465, n.º 24841, pág. 145.
Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (Nueva York, 20 de diciembre de 2006)	A/RES/61/177.

Introducción

1. Durante el 61.º período de sesiones de la Comisión, en 2009, el Grupo de Trabajo sobre el tema «La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)» propuso un marco general para el examen del tema por la Comisión consistente en un esquema en el que se enumeran, de la manera más exhaustiva posible, las cuestiones que se deben tratar sin asignarles ningún orden de prioridad¹. Como se explica en el informe de la Comisión, «no debe considerarse que el marco general aporte una respuesta definitiva acerca del carácter más o menos general del planteamiento que debe adoptar la Comisión para el examen del tema»², y correspondería al Relator Especial determinar el orden preciso de las cuestiones que hayan de examinarse así como la estructura y la articulación de los proyectos de artículos que se propone elaborar sobre los diversos aspectos del tema³.

2. En el 62.º período de sesiones, en 2010, la Secretaría presentó a la Comisión un estudio titulado Examen de los instrumentos multilaterales que pueden resultar pertinentes para la labor de la Comisión de Derecho Internacional sobre el tema «La obligación de extraditar

o juzgar (*aut dedere aut judicare*)»⁴. En el Estudio de la Secretaría se recogen más de 60 instrumentos multilaterales con disposiciones en las que se combinan la extradición y el enjuiciamiento como vías alternativas de actuación para castigar a los autores de un delito, se propone una descripción y una tipología de los instrumentos pertinentes a la luz de estas disposiciones y se examina la labor preparatoria de algunos instrumentos fundamentales que han servido de modelo en este ámbito, así como las reservas formuladas a las disposiciones correspondientes. También se señalan en él las diferencias y semejanzas entre las disposiciones examinadas y su evolución.

3. El Estudio de la Secretaría puede constituir una base adecuada para el examen del tema por el Grupo de Trabajo en el actual período de sesiones. Habida cuenta de la práctica convencional en este ámbito, como se desprende de la descripción que figura en el Estudio, el Grupo de Trabajo podría continuar con el debate de las cuestiones que se abordarán en este contexto, proporcionar algunas posibles respuestas a algunas de las cuestiones planteadas y determinar el camino a seguir para el examen del tema por la Comisión.

¹ Véase *Anuario... 2009*, vol. II (segunda parte), párrs. 202 y 204.

² *Ibid.*, párr. 202.

³ *Ibid.*, párr. 203.

⁴ Documento A/CN.4/630, reproducido en el presente volumen.

Cuestiones para ser examinadas por el Grupo de Trabajo

4. El presente documento contiene algunas observaciones y sugerencias respecto de las cuestiones que el Grupo de Trabajo tal vez desee examinar en el actual período de sesiones sobre la base del marco general que se propuso en 2009.

A. Fundamentos jurídicos de la obligación de extraditar o juzgar

5. El examen de instrumentos multilaterales en este ámbito pone de manifiesto que, como señaló el Grupo de Trabajo en el último período de sesiones⁵, aquellas cláusulas que puede considerarse que contienen obligaciones en relación con la extradición y el enjuiciamiento están vinculadas al objetivo de imponer la obligación de colaborar en la lucha contra la impunidad por determinados delitos⁶. No obstante, el Estudio de la Secretaría pone de manifiesto que existe gran diversidad en la formulación, el contenido y el alcance de estas obligaciones en la práctica convencional, lo cual puede afectar a la forma en que la Comisión deba examinar la cuestión de si la obligación de extraditar o juzgar tiene un fundamento en derecho internacional consuetudinario y en qué medida lo tiene, y si esa obligación está vinculada indisolublemente a ciertos «delitos de derecho consuetudinario» específicos⁷.

6. El Estudio de la Secretaría propone una tipología de las disposiciones convencionales pertinentes y clasifica los instrumentos examinados en las cuatro categorías siguientes⁸:

a) El Convenio internacional para la represión de la falsificación de moneda, y otras convenciones que siguen el mismo modelo;

b) Los Convenios de Ginebra para la protección de las víctimas de la guerra y el Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I);

c) Convenciones regionales de extradición;

d) El Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves, y otros instrumentos que siguen el mismo modelo.

7. La clasificación, que combina criterios cronológicos y sustantivos, logra su objetivo de destacar las diferencias y semejanzas entre esas disposiciones así como su evolución, desde el punto de vista del Grupo de Trabajo. No obstante, como se señala en el Estudio, podrían considerarse otras clasificaciones (por ejemplo, una clasificación que distinguiera entre convenios y convenciones multilaterales sobre extradición y convenios y

⁵ Véase el inciso i) del apartado a del marco general propuesto para el examen por la Comisión del tema «La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)», preparado por el Grupo de Trabajo, *Anuario... 2009*, vol. II (segunda parte), párr. 204.

⁶ Véase el Estudio de la Secretaría (nota 4 *supra*), párr. 150.

⁷ Incisos iii) y iv) del apartado a del marco general (nota 5 *supra*).

⁸ Estudio de la Secretaría (nota 4 *supra*), párr. 7.

convenciones sobre delitos específicos de interés internacional), que tal vez la Comisión desee tener en cuenta a la hora de abordar determinados aspectos del presente tema.

8. Se sugiere que el Grupo de Trabajo determine, a la luz del examen de los instrumentos multilaterales contenidos en el Estudio de la Secretaría, si es aconsejable que la Comisión adopte un planteamiento general respecto del tema o si debería centrar su atención en determinadas categorías específicas de obligaciones (por ejemplo, las recogidas en instrumentos sobre terrorismo). En este sentido, el Grupo de Trabajo debería examinar qué tipología de disposiciones convencionales se ajusta mejor a los objetivos que trata de alcanzar la Comisión al examinar el presente tema.

B. *Ámbito ratione materiae* de la obligación de extraditar o juzgar

9. El Estudio de la Secretaría confirma que las cláusulas del tipo examinado por la Comisión en relación con el presente tema se incluyen en instrumentos multilaterales que tratan una amplia gama de delitos, como la falsificación, el terrorismo, el tráfico de estupefacientes y sustancias psicotrópicas ilícitos, la trata de seres humanos, los crímenes de guerra, la tortura, los mercenarios, los delitos contra la seguridad del personal de las Naciones Unidas, la delincuencia transnacional, la corrupción, o las desapariciones forzadas, entre otros. No obstante, el Estudio revela también que en la práctica convencional la formulación y el contenido de las obligaciones pueden variar de una categoría de delitos a otra y, en algunos casos al menos, de un instrumento a otro, aun cuando ambos se refieran a la misma categoría de delitos. Por tanto, la Comisión podría identificar, con carácter preliminar, qué categorías de delitos son pertinentes a los fines de abordar las cuestiones relacionadas con el ámbito *ratione materiae* de la obligación que se destaca en el marco general⁹.

10. Se sugiere que el Grupo de Trabajo determine, a la vista de la práctica convencional descrita en el Estudio de la Secretaría, si es aconsejable examinar el ámbito *ratione materiae* de la obligación de extraditar o juzgar tomando como base una clasificación de los delitos en cuestión. El Grupo de Trabajo podría examinar, en particular, si la Comisión debe centrar su atención en determinadas categorías de delitos (por ejemplo, si la obligación de extraditar o juzgar aplicable a incumplimientos graves recogidos en los Convenios de Ginebra para la protección de las víctimas de la guerra se extiende a otros delitos recogidos en el derecho internacional, tales como otros crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad o genocidio; y si la obligación incluida en numerosos instrumentos sobre terrorismo se extiende a otros delitos de terrorismo no recogidos en esos instrumentos o a otros delitos de interés internacional).

C. Contenido de la obligación de extraditar o juzgar

11. El estudio de instrumentos multilaterales en este ámbito proporciona valiosos elementos para que la Comi-

sión evalúe, al menos en la práctica convencional, el significado y el alcance de cada uno de los dos elementos de la obligación de extraditar o juzgar, así como la relación existente entre esos dos elementos, incluidas las cuestiones que se destacaron en el marco general¹⁰.

12. En lo que se refiere, en particular, a la cuestión de si uno de los elementos tiene prioridad sobre el otro, y a la facultad del Estado requerido para realizar libremente una valoración a la hora de decidir si extraditar o juzgar, el Estudio de la Secretaría pone de manifiesto que, si bien algunas disposiciones convencionales parecen imponer la obligación de juzgar tan pronto como se sepa que el autor del delito se encuentra en el territorio del Estado, obligación de la que este Estado puede liberarse concediendo la extradición, en algunas otras disposiciones la obligación de juzgar sólo nace tras la negativa a entregar al presunto delincuente en respuesta a una solicitud de extradición¹¹. La interpretación de las disposiciones pertinentes en relación con este aspecto plantea no obstante algunas dificultades, como queda de manifiesto con la cuestión de si la cláusula recogida en el Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves (y disposiciones similares incluidas en otros instrumentos) deben entenderse en el sentido de que la obligación nace desde el momento en que se verifique que el presunto delincuente se encuentra en el territorio del Estado, independientemente de que haya una solicitud de extradición¹². Se plantea también la cuestión de cuáles son los factores que determinan el contenido de la obligación de extraditar o juzgar, como la naturaleza del instrumento, el grado de cooperación existente en cuestiones judiciales o la gravedad del delito en cuestión, entre otros.

13. Se sugiere que el Grupo de Trabajo, teniendo en cuenta la práctica convencional descrita en el Estudio de la Secretaría, considere la cuestión de la relación existente entre los dos elementos de la obligación de extraditar o juzgar. El Grupo de Trabajo podría determinar, por ejemplo, si a la luz de la jurisprudencia del Comité contra la Tortura¹³ las diversas disposiciones contenidas en instrumentos contemporáneos deberían interpretarse en el sentido de que imponen la obligación de juzgar tan pronto como se verifique la presencia del presunto delincuente en el territorio del Estado, y si existe una obligación similar en derecho internacional consuetudinario respecto de una o más categorías de delitos.

D. Relación entre la obligación de extraditar o juzgar y otros principios

14. El Estudio de la Secretaría contiene algunos elementos que pueden ayudar a proseguir con el examen sobre la relación entre la obligación de extraditar o juzgar y el principio de la jurisdicción universal¹⁴. De los trabajos preparatorios examinados se desprende que en instrumentos previos se había tenido cuidado de no interferir con principios fundamentales de los ordenamientos

⁹ Véase el apartado *b* del marco general (nota 5 *supra*).

¹⁰ Véase el apartado *c* del marco general (nota 5 *supra*).

¹¹ Estudio de la Secretaría (nota 4 *supra*), párr. 126.

¹² *Ibid.*, párrs. 130 y 131.

¹³ *Ibid.*, párr. 130.

¹⁴ Véase el inciso *i* del apartado *d* del marco general (nota 5 *supra*).

jurídicos internos de los Estados, en particular en lo que se refiere a la posición de éstos respecto de la cuestión general de la jurisdicción penal como cuestión de derecho internacional y del ejercicio de la jurisdicción extraterritorial. Como resultado de ello, el mecanismo para el enjuiciamiento de los delincuentes en esos instrumentos parecía tener varias lagunas que limitaban el ámbito de la obligación de extraditar o juzgar¹⁵. Esta cuestión se abordó en el Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves y en otros instrumentos posteriores, en los que se estableció un sistema de jurisdicción de dos niveles con arreglo al cual la obligación de los Estados que tenían una relación con el delito de establecer su jurisdicción se veía complementada con la obligación ulterior de todo Estado de «tomar [...] las medidas necesarias para establecer su jurisdicción sobre el delito en el caso de que el presunto delincuente se halle en su territorio y [...] no conceda la extradición» (art. 4, párr. 2) a ninguno de los mencionados Estados¹⁶. En otras palabras, estos instrumentos, así como los Convenios de Ginebra para la protección de las víctimas de la guerra y el Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I), prevén la obligación de ejercer la jurisdicción universal, al menos en algunas circunstancias.

15. Los trabajos preparatorios de las diversas convenciones examinadas en el Estudio de la Secretaría ponen de manifiesto también que el principio de no extradición de los nacionales, consagrado en varias legislaciones y constituciones, desempeñó un papel crucial en la decisión de los gobiernos de elaborar un mecanismo para juzgar a los autores de delitos que combinara las opciones de enjuiciamiento por el Estado en que se encuentre la persona o extradición a otro Estado que alegue tener un vínculo especial con el delito.

16. El Estudio de la Secretaría indica también que la cuestión de la relación del tema actual con los principios generales del derecho penal (*nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege, non bis in idem*) y el posible problema resultante de principios contradictorios o limitaciones constitucionales estuvieron muy presentes en las negociaciones internacionales celebradas en este ámbito y repercutieron en la formulación de las correspondientes disposiciones.

17. Se sugiere que el Grupo de Trabajo siga examinando hasta qué punto la obligación de extraditar o juzgar está vinculada con el principio de la jurisdicción universal, al menos para determinadas categorías de delitos, y en particular si la obligación del Estado de establecer su jurisdicción respecto de un delito determinado cuando el presunto delincuente se encuentre en su territorio es un elemento necesario para asegurar el debido cumplimiento de la obligación de extraditar o juzgar. Tal vez el Grupo de Trabajo desee también examinar hasta qué punto es necesario que la Comisión se ocupe de la relación entre el tema actual y otros principios, en particular los principios generales del derecho penal.

¹⁵ Véase el Estudio de la Secretaría (nota 4 *supra*), párrs. 17, 18, 22, 24, 41, 42 y 144.

¹⁶ *Ibid.*, párrs. 103, 104, 113 y 144.

E. Condiciones del nacimiento de la obligación de extraditar o juzgar

18. Como se ha señalado anteriormente, la cuestión de las condiciones del nacimiento de la obligación de extraditar o juzgar está muy presente en las negociaciones de los instrumentos examinados en el Estudio de la Secretaría y estrechamente vinculada a la cuestión de la relación entre los dos elementos de la obligación. En particular parece que, si bien algunos instrumentos (por ejemplo, el Convenio internacional para la represión de la falsificación de moneda y, por razones obvias, los convenios sobre extradición) hacen depender explícitamente la obligación de juzgar de la denegación de una solicitud de extradición¹⁷, algunos otros instrumentos imponen dicha obligación desde el momento en que se verifique la presencia del presunto autor del delito en el territorio del Estado¹⁸. En este sentido, debe tomarse debida nota de la jurisprudencia del Comité contra la Tortura, según la cual la obligación correspondiente en virtud de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de juzgar al autor de un delito «no depende de la existencia previa de una solicitud de extradición del mismo»¹⁹. Como se afirma también en el Estudio, cuestiones como los criterios probatorios que debe cumplir la solicitud de extradición y la existencia de circunstancias que pudieran excluir la validez de la obligación también se han examinado en la práctica convencional²⁰.

19. Se sugiere que el Grupo de Trabajo examine la cuestión de si la obligación de extraditar o juzgar nace de la presencia del presunto autor del delito en el territorio del Estado o de una solicitud previa de extradición denegada en conexión con la cuestión de la relación entre los dos elementos de la obligación (véase el párrafo 13 *supra*). El Grupo de Trabajo podría también estudiar, a la luz de la práctica convencional en este ámbito, hasta qué punto otras cuestiones relacionadas con la solicitud de extradición (criterios probatorios, carácter político del delito o inmunidades, entre otras) repercuten en la validez de la obligación.

F. Modo de hacer efectiva la obligación de extraditar o juzgar

20. El examen de la práctica convencional realizado en el Estudio de la Secretaría pone de manifiesto que la mayoría de los tratados contiene, en mayor o menor medida, disposiciones concretas relativas a la efectividad de la obligación. En particular, parece ser que el ámbito de la obligación del Estado, en caso de no extraditar, de adoptar medidas para juzgar al autor del delito ha sido una característica recurrente en las negociaciones de tales instrumentos y ha determinado la formulación de las disposiciones correspondientes. En este sentido, la cuestión principal parece ser si la remisión por el ejecutivo del asunto a las autoridades

¹⁷ *Ibid.*, párrs. 133 a 135.

¹⁸ *Ibid.*, párrs. 127 a 131.

¹⁹ Decisión del Comité contra la Tortura adoptada a tenor del párrafo 7 del artículo 22 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, Informe del Comité contra la Tortura, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo primer período de sesiones, Suplemento n.º 44 (A/61/44)*, comunicación n.º 181/2001, *Suleymane Guengueng y otros c. Senegal*, párr. 9.7, reproducida en el párrafo 130 del Estudio de la Secretaría (nota 4 *supra*).

²⁰ Véase, por ejemplo, el Estudio de la Secretaría (nota 4 *supra*), párrs. 141 y 148.

judiciales competentes daría lugar necesariamente al enjuiciamiento y el castigo del autor del delito, es decir, si estas autoridades gozan de algún tipo de discrecionalidad para iniciar actuaciones al respecto²¹. Los instrumentos examinados también contienen a veces disposiciones detalladas de aspectos específicos de la extradición y los procedimientos judiciales (por ejemplo, sobre el tratamiento que debe darse a solicitudes múltiples de extradición, o las garantías procesales de la persona, entre otros)²². En lo que se refiere al control de la efectividad de la obligación cabe señalar que algunos instrumentos imponen a los Estados requeridos el deber de comunicar el resultado final del procedimiento al Estado requirente²³.

21. Se sugiere que el Grupo de Trabajo examine en particular, a la luz de la práctica convencional, el alcance de la obligación del Estado requerido de incoar un procedimiento contra el presunto autor del delito, incluida la cuestión de la discrecionalidad de las autoridades judiciales nacionales para iniciar actuaciones al respecto.

G. Relación entre la obligación de extraditar o juzgar y la entrega del presunto autor del delito a un tribunal penal internacional competente (la «tercera» alternativa)

22. El Estudio de la Secretaría pone de manifiesto que la posibilidad de que un Estado cumpla su obligación con

arreglo a una disposición que recoja el principio de extraditar o juzgar entregando al presunto autor de un delito a un tribunal penal internacional competente (la denominada «tercera alternativa») ha sido contemplada en algunos instrumentos internacionales. El ejemplo más destacado de un mecanismo de este tipo sería la Convención para la Prevención y Represión del Terrorismo, que no llegó a ver la luz, con arreglo a la cual se establecería un tribunal penal internacional con competencia para conocer los delitos tipificados en la Convención²⁴. No obstante, el Estudio también revela que la idea de entregar al presunto autor de un delito a un tribunal penal internacional se encuentra en, al menos, un tratado de más reciente aprobación, a saber, la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas²⁵. Si bien la práctica convencional en este ámbito es escasa, puede argumentarse, teniendo en cuenta los términos de las disposiciones de estos dos ejemplos, que se considera que los Estados que recurran a ese mecanismo para castigar a los autores de delitos han cumplido con las obligaciones recogidas en las disposiciones.

23. Se sugiere que el Grupo de Trabajo determine, a la luz de la escasa práctica convencional, la conveniencia de examinar si un Estado que entregue al presunto autor de un delito a un tribunal penal internacional competente ha cumplido con la obligación de extraditar o juzgar y en qué medida lo ha hecho.

²¹ *Ibíd.*, párrs. 145 a 147.

²² *Ibíd.*, párrs. 142 y 148.

²³ *Ibíd.*, párr. 116, apdo. *i*.

²⁴ *Ibíd.*, párr. 40.

²⁵ *Ibíd.*, párrs. 113 y 116, apdo. *c*.