la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.

68. Para terminar, el orador pide precisiones al Relator Especial a propósito de una serie de expresiones empleadas en el esbozo del plan de trabajo. En particular, quisiera saber el sentido que debe darse al término «traslado extraordinario» que figura en la sección I A.9.

Se levanta la sesión a las 13.00 horas.

2852.ª SESIÓN

Viernes 15 de julio de 2005, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. Djamchid MOMTAZ

Miembros presentes: Sr. Addo, Sr. Al-Marri, Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Chee, Sr. Comissário Afonso, Sr. Daoudi, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sra. Escarameia, Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Kabatsi, Sr. Kamto, Sr. Kateka, Sr. Kemicha, Sr. Kolodkin, Sr. Koskenniemi, Sr. Mansfield, Sr. Matheson, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Sepúlveda, Sra. Xue, Sr. Yamada.

Expulsión de extranjeros *(conclusión)* (A/CN.4/554)

[Tema 7 del programa]

INFORME PRELIMINAR DEL RELATOR ESPECIAL *(conclusión)*

1. El Sr. KABATSI da las gracias al Relator Especial por su informe (A/CN.4/554), sumamente interesante y erudito, en el que se da una idea general de la cuestión y de los problemas jurídicos relacionados con ella, y lo felicita por su conocimiento y dominio del tema.

2. Desgraciadamente, a veces se desconfía de los extranjeros, se los envidia por su laboriosidad y por su riqueza y se los hace víctimas expiatorias de todo tipo de infortunios. Por esa razón, en todas las épocas y en todas las regiones del mundo se ha expulsado a los extranjeros y, desgraciadamente, todavía se los sigue expulsando. Cierto es que todo Estado tiene derecho, en ejercicio de su soberanía, a expulsar de su territorio a los extranjeros «indeseables», de conformidad con las decisiones de sus autoridades y en aplicación de su derecho interno. No obstante, tanto la interacción entre los Estados como los dictados de la mundialización exigen que los pueblos se mezclen e interactúen a través de las fronteras. En el derecho internacional consuetudinario general y en los tratados y acuerdos internacionales, así como en la práctica de los Estados y en la legislación interna, hay normas por las que se trata de introducir algún orden en ese proceso. Así pues, la labor de la Comisión y del Relator Especial consiste en identificar cuidadosamente las normas dimanantes de esas fuentes, en desarrollarlas cuando sea posible y en codificarlas con miras a mejorar su aplicación.

3. En las normas se debe definir claramente el término «extranjero» y se deben elegir los términos o las expresiones que se vayan a utilizar para describir el proceso de su expulsión, tarea iniciada por el Relator Especial en el informe. Tal vez fuera prudente excluir del estudio a los extranjeros que deseen entrar en el territorio de un Estado pero que todavía estén fuera de sus fronteras, así como las expulsiones que sigan a controversias sobre el territorio entre diferentes grupos y, posiblemente, a los extranjeros que se encuentren ilegalmente en un Estado.

4. La aclaración de los conceptos necesarios para determinar el alcance de la noción de «expulsión de extranjeros» a los efectos de formular un conjunto de proyectos de artículos, aunque requeriría mucho tiempo y esfuerzo, sería un útil trabajo. Por las razones expuestas en el párrafo 13 del informe, sería preferible mantener el término «expulsión». Aunque es correcto subrayar el derecho a expulsar, ese derecho no debe ser objeto de abusos y debe ser compatible con el derecho interno y con el derecho internacional, especialmente el derecho internacional relativo a los derechos humanos y el derecho internacional humanitario. Aunque la práctica de los Estados en lo que se refiere a los motivos de expulsión es sumamente variada, los Estados que proceden a expulsiones han de atenerse a su propio derecho interno, a sus propios procedimientos y al derecho internacional; de lo contrario, pueden incurrir en responsabilidad internacional por sus actos. También hay que tener en cuenta los derechos de otros Estados, entre ellos el derecho a ejercer la protección diplomática.

5. En los proyectos de artículos no se deben abordar las normas convencionales existentes al respecto ni otras normas establecidas. Los trabajos deben limitarse a colmar cualquier laguna cuya existencia se pueda determinar claramente. La metodología propuesta en el plan de trabajo incluido en el anexo II del informe debe utilizarse como herramienta para formular unos principios generales que permitan llenar esos vacíos. En consecuencia, el orador acoge con satisfacción y apoya, en conjunto, las propuestas formuladas en el informe preliminar.

6. El Sr. SEPÚLVEDA dice que el informe prepara el camino para el examen de una cuestión de fundamental importancia para la protección de los derechos humanos. El estudio de esa cuestión daría también una oportunidad de determinar las normas jurídicas internacionales generales relativas a la expulsión de los extranjeros, así como de proceder a la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional en esa esfera. El Relator Especial ha señalado acertadamente que todavía no existe ninguna solución definitiva que pueda consagrarse en el derecho positivo. En consecuencia, por su parte desea contribuir al proceso de formulación de normas generales poniendo de relieve las posibles incongruencias existentes en los enfoques propuestos en el informe.

7. Parece que un principio rector del informe debería ser el reconocimiento del derecho soberano intrínseco del Estado a expulsar a los extranjeros. El concepto de la expulsión de extranjeros comprende varios elementos: tal

medida ha de ser un acto jurídico unilateral; constituye una medida coercitiva contra una persona o un grupo de personas; es un acto inherente a la soberanía del Estado; su aplicación significa que un Estado obliga a una persona o a un grupo de personas a salir de su territorio; esa persona o ese grupo de personas tienen que ser nacionales de otro Estado; en líneas generales, los motivos de la expulsión han de responder a la finalidad de proteger el orden público; el derecho internacional reconoce que todo Estado tiene, como atributo de su soberanía, la facultad discrecional de expulsar a los extranjeros; por último, es un principio del derecho internacional consuetudinario.

8. No obstante, esos elementos están en contradicción con otras afirmaciones que se hacen en el informe, en el que se declara, por ejemplo, que el derecho del Estado a expulsar a los extranjeros está comprendido en el ámbito del derecho internacional. Ese argumento parece estar totalmente en conflicto con el principio de la facultad soberana del Estado de expulsar a los extranjeros, atributo esencial de la soberanía que quedaría erosionado si se sometiera a restricciones y a limitaciones. Lo más importante es determinar cuándo un Estado está abusando de su derecho a expulsar, así como precisar las razones que justifican y legitiman la expulsión de un extranjero. Por consiguiente, es necesario determinar los límites de las facultades soberanas y establecer la naturaleza y el alcance de un régimen jurídico internacional general que tenga su origen en los tratados o en la costumbre y que sea universalmente reconocido, aceptado y aplicado tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra. Tal régimen pondría fin a las ingeniosas justificaciones dadas por los Estados para explicar actos arbitrarios. Los diversos motivos de expulsión enumerados en el párrafo 19 del informe reflejan la amplia gama de argumentos aducidos por los Estados para adoptar una medida unilateral, esté o no justificada, a fin de proteger sus intereses en determinadas circunstancias.

9. El principal problema con el que se enfrentan la Comisión y el Relator Especial es demostrar que las normas que protegen los derechos humanos fundamentales trascienden la competencia del Estado y que la nueva situación tiene repercusiones sobre las disposiciones legislativas referentes a la expulsión de los extranjeros. Como ha señalado el Relator Especial, es necesario decidir cuáles de las muchas razones aducidas para expulsar a los extranjeros son admisibles de conformidad con el derecho internacional y qué otras han de proscribirse.

10. Es discutible la validez jurídica de la tesis de que los derechos relativos a la expulsión pueden dimanar, bien del derecho interno del Estado que decide la expulsión, bien del derecho internacional referente a los derechos humanos. En el informe se afirma que la legalidad de la expulsión depende de que la medida sea conforme a los procedimientos de expulsión que estén vigentes en el Estado que decida la expulsión, y que ese requisito puede considerarse como una obligación de derecho internacional general, y no como una obligación derivada de un tratado o como una obligación puramente de derecho interno. Después se rechaza esa hipótesis en el párrafo 23 del informe con el argumento, que necesita un fundamento más sólido, de que «de no haber una convención o un convenio que [...] recogiera [esta exigencia de respeto de los procedimientos], podría reivindicarse válidamente un fundamento consuetudinario o ser considerada como un principio general del derecho». Estas conclusiones deben estudiarse más a fondo. Sería difícil demostrar que todos los Estados o una mayoría considerable de los Estados regulan los procedimientos de expulsión en su derecho interno. La comunidad internacional aspira todavía a que se acepten el principio de la adhesión universal a los tratados internacionales de derechos humanos y la aplicabilidad universal de esos tratados. Es probable que el derecho internacional consuetudinario sobre la expulsión de los extranjeros se encuentre todavía en proceso de gestación.

11. En cuanto a los regímenes de expulsión de los trabajadores migrantes, sería aconsejable examinar los mecanismos utilizados por los Estados para repatriar a los nacionales que se encuentran ilegalmente en otro Estado. Tal repatriación no puede calificarse de acto unilateral porque se basa en acuerdos bilaterales sobre la readmisión. Tampoco constituye una medida coercitiva porque entraña la reubicación de una persona que se encuentra ilegalmente en el territorio de un Estado del que no es nacional. La esencia de tales acuerdos es que las autoridades del Estado de origen se comprometen a readmitir en su territorio, previa petición formal de las autoridades del Estado requirente, a los nacionales de terceros Estados que hayan entrado ilegalmente en el territorio del Estado requirente desde el territorio del Estado requerido. España, por ejemplo, ha concertado recientemente numerosos acuerdos de esa índole con gobiernos de países europeos y africanos, y está a punto de firmar varios más. El Relator Especial podría investigar si tales acuerdos de repatriación podrían ser un útil método legal de aliviar la severidad de un proceso de expulsión.

12. Por último, habría que explorar la posibilidad de que el Estado cuya nacionalidad posea la persona expulsada recurra a la protección diplomática asumiendo la causa de uno de sus nacionales. Esa posibilidad presupone la existencia de un perjuicio sufrido como consecuencia de un hecho internacionalmente ilícito y ciertamente abriría posibilidades muy atractivas de defender los derechos humanos básicos, pero sólo cuando se pudiera determinar que el Estado que procede a la expulsión ha cometido realmente un hecho ilícito. Ése también sería un criterio válido para crear un régimen jurídico internacional integrado que rija la expulsión de los extranjeros y en el que haya un sistema de responsabilidades de los Estados.

13. La propuesta hecha por el Relator Especial, en el párrafo 28 de su informe, en el sentido de que se compare la práctica nacional en lo que se refiere a la expulsión de los extranjeros, a fin de determinar las normas que se pueda considerar que la comunidad internacional tiene en común y que, por consiguiente, son codificables como normas jurídicas internacionales, requeriría indudablemente un gran esfuerzo, pero sería sumamente útil.

14. El Sr. KAMTO (Relator Especial), resumiendo el debate, da las gracias a los miembros de la Comisión por sus observaciones, constructivas e instructivas, y por sus respuestas claras y precisas a las cuestiones que planteó en su informe preliminar, cuestiones que, en conjunto, han sido bien recibidas. El Sr. Koskenniemi ha sido el único miembro de la Comisión que básicamente ha estado en

desacuerdo con el enfoque sugerido, puesto que sostuvo que la Comisión debería primero examinar qué intereses están en juego en la expulsión de los extranjeros como proceso social y hasta qué punto la legislación o el derecho pueden aportar las respuestas apropiadas, antes de pasar a considerar el alcance y otros aspectos del tema. El Sr. Koskenniemi sostuvo que el método consistente en comenzar por un estudio del alcance y de los principios generales estaría demasiado apartado de la realidad y que, por el contrario, la Comisión debería formular normas que ayudasen a la gente corriente. Más concretamente, expresó reservas sobre lo que el Relator Especial consideraba el principal problema, estimando que la cuestión clave no era cómo conciliar el derecho del Estado a expulsar con los derechos de la persona expulsada. El Sr. Koskenniemi opinó que el Estado no tiene *a priori* ningún derecho a expulsar y que tal enfoque sería de naturaleza demasiado general. Asimismo juzgó que el examen de las cuatro categorías de restricciones de la expulsión propuesto por el Sr. Gaja sería un enfoque más práctico, aunque esas restricciones no sean las únicas posibles.

15. En respuesta a las objeciones del Sr. Koskenniemi, el Relator Especial desea señalar que los antecedentes históricos de la cuestión y las principales consideraciones socioeconómicas relativas a la expulsión se examinan en los párrafos 1 a 6 del informe. No tiene la intención de examinar estos asuntos más a fondo en los futuros informes, ya que, en consonancia con el mandato y la práctica establecida de la Comisión, las cuestiones incluidas en su programa de trabajo han de estudiarse para determinar las normas que han sido establecidas por la costumbre o que son de importancia para el desarrollo progresivo del derecho internacional. Las consideraciones generales relativas a la cuestión constituyen meramente una introducción y no deben ocupar más espacio del necesario.

16. En cuanto al enfoque que ha propuesto el Relator Especial, cualquier plan de trabajo es siempre de carácter general, ya que tiene por finalidad esbozar una serie de categorías que abarquen diversas situaciones. Estas últimas se enumeran en la primera parte del plan de trabajo incluido en el anexo I del informe. El Relator Especial espera que los futuros informes disipen cualquier impresión de falta de especificidad que el informe preliminar pueda haber creado.

17. Los miembros de la Comisión están generalmente de acuerdo en una serie de puntos. Primero, se debe mantener el actual título del tema, aunque se debe completar el contenido de sus dos elementos constitutivos, «expulsión» y «extranjeros». Segundo, se ha considerado muy pertinente el problema central indicado al final del párrafo 5 del informe, a saber, cómo conciliar el derecho a expulsar, que parece inherente a la soberanía del Estado, con las exigencias del derecho internacional. Hay que estudiar cuidadosamente el ámbito de aplicación, y hay que delimitar el concepto de expulsión. Tercero, no se deben considerar ni la negativa de admisión ni, en general, las cuestiones relativas a la inmigración. Cuarto, tampoco se deben estudiar los movimientos migratorios, las situaciones resultantes de la descolonización, el ejercicio de la libre determinación ni la ocupación en el Oriente Medio, a juzgar por las reservas expresadas por el Sr. Dugard, el Sr. Brownlie y el Sr. Matheson, así como los datos históricos aportados por el Sr. Daoudi. Quinto, la metodología propuesta es generalmente aceptable. Aunque algunos miembros de la Comisión, como el Sr. Sepúlveda, han expresado reservas, la mayoría de ellos están de acuerdo en que se debe elaborar un régimen jurídico tan amplio como sea posible, examinando, cuando sea necesario, las normas de los tratados existentes. Se deben utilizar como fuentes los análisis comparativos y críticos de las legislaciones nacionales pertinentes. Se debe examinar la jurisprudencia de los órganos internacionales y regionales que se ocupan de los derechos humanos, por ejemplo, el Comité de Derechos Humanos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la Comisión Europea de Derechos Humanos, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Tribunal de Reclamaciones Estados Unidos-Irán y la Comisión de Reclamaciones Eritrea-Etiopía. Por último, la mayoría de los oradores han apoyado la orientación general del plan de trabajo, en el entendimiento de que se dará respuesta a las preguntas que han hecho.

18. Esta es, pues, la base para un acuerdo surgida de los debates. Por otra parte, se han formulado reservas sobre, entre otras cosas, la definición de la expulsión de los extranjeros. El Sr. Gaja, apoyado por el Sr. Mansfield, la Sra. Escarameia y el Sr. Fomba, ha dicho que esa definición debe comprender las situaciones en las que un extranjero se ve obligado en la práctica, por diversas maniobras, a salir del territorio del Estado que ha dispuesto la expulsión. El Sr. Fomba prosiguió diciendo que la expulsión puede en algunos casos constituir un hecho material o un hecho jurídico del Estado, sin adoptar necesariamente la forma de acto jurídico oficial. El Relator Especial, aunque acepta esa opinión, no cree que los dos enfoques se excluyan mutuamente. Por consiguiente, en la futura definición se tratará de abarcar tanto las situaciones en que la expulsión adopta la forma de un acto jurídico oficial unilateral como aquellas otras en que la expulsión es un hecho jurídico.

19. Las aclaraciones de la definición de «extranjero» solicitadas repercutirán en el alcance del proyecto, ya que su finalidad es precisamente especificar qué categorías de personas están comprendidas en el texto. El Relator Especial puede ya afirmar que esas categorías incluirán a las personas que viven en el territorio de un Estado del que no son nacionales, y que se hará una distinción entre las que se encuentran en él legalmente y las que se encuentran en él ilegalmente. A este respecto, convendría también tener en cuenta la situación de las personas ilegalmente presentes que ya viven en el Estado que ha dispuesto la expulsión. Además, entre las personas incluidas en el proyecto figurarán los refugiados, los solicitantes de asilo, los apátridas y los trabajadores migrantes.

20. En cambio, sería difícil incluir, como ha pedido la Sra. Xue, a las personas a las que se ha negado la admisión. Tales personas, si ya han entrado en el territorio de un Estado, son extranjeros que se encuentran ilegalmente en él, pero, si todavía no han cruzado la frontera ni han realizado los trámites de inmigración, continúan siendo personas que solicitan la admisión, por lo que su situación no está comprendida en el tema. La Sra. Xue tiene razón al afirmar que un apátrida puede ser expulsado a un país en el que ya ha vivido, y el Sr. Sreenivasa Rao ha sugerido

que se estudien por separado tales casos. El Relator Especial ha tomado debidamente nota de esas opiniones.

21. El Relator Especial no tiene la intención de excluir completamente del futuro proyecto de artículos las normas aplicables a la expulsión en caso de conflicto armado, puesto que el derecho internacional humanitario establece normas específicas a ese respecto. En cambio, se propone evitar los complejos problemas de nacionalidad que frecuentemente surgen después de cambios del estatuto territorial, como los problemas que se plantearon cuando la independencia de Eritrea hizo que algunos etíopes cambiasen de nacionalidad y fueran expulsados en consecuencia. No obstante, se abordará la situación de esas personas expulsadas, para ver qué soluciones ofrece el derecho internacional. Lo que se pretende es ocuparse del extranjero en sí, sin tener en cuenta las consideraciones relativas a su nacionalidad individual.

22. El Sr. Chee ha puesto en tela de juicio conceptos tales como los de «traslado extrajudicial» y «traslado extraordinario». El Sr. Chee tiene toda la razón al sentirse preocupado por ciertas expresiones extrañas que no están necesariamente bien establecidas en el derecho internacional. El objetivo del Relator Especial es eliminar parte de las ideas superfluas que rodean el concepto de expulsión, delimitar el alcance de ese concepto y suprimir cualquier noción secundaria que no guarde relación directa con la cuestión. Los conceptos a los que ha hecho referencia el Sr. Chee se toman muchas veces del lenguaje político y diplomático o del periodismo, y se han mencionado en el plan de trabajo con miras únicamente a excluirlos.

23. Algunos miembros de la Comisión han señalado que en el plan de trabajo se omite cierto número de principios generales aplicables a la expulsión. El Sr. Gaja, el Sr. Sreenivasa Rao y el Sr. Rodríguez Cedeño han hecho sugerencias específicas al respecto. Aunque esas observaciones están justificadas, la omisión es intencional: la mayoría de los principios en cuestión han de enumerarse en la primera parte, sección II.B.2, del plan de trabajo (Principio del respeto de los derechos fundamentales de la persona durante el procedimiento de expulsión). Ahora bien, es necesario subrayar esos principios. En consecuencia, el Relator Especial, al revisar el plan de trabajo, hará mayor hincapié en el principio de que la expulsión ha de realizarse conforme a la ley, incluyendo tanto las normas procesales como las normas sustantivas; en el principio de la no discriminación; en el principio de que la persona expulsada tiene derecho a elegir el Estado que haya de recibirlo si hay más de un Estado que esté de acuerdo en recibirlo, y el principio de que hay que salvaguardar las inversiones y los bienes de la persona expulsada. Otros derechos, como el respeto de la privacidad, de la vida familiar y de la dignidad humana, se examinarán en el contexto del respeto de los derechos humanos fundamentales durante el procedimiento de expulsión. El derecho de las personas expulsadas a la protección consular es una interesante cuestión que puede tratarse en el contexto de la protección diplomática por medios no judiciales.

24. Algunos miembros de la Comisión, entre ellos el Sr. Sepúlveda, parecen haber interpretado erróneamente lo que el Relator Especial dijo sobre el derecho a expulsar. El Sr. Economides ha dicho que se debe tratar de evitar el empleo de adjetivos calificativos tales como «absoluto» o «discrecional», pero el Relator Especial nunca ha utilizado el término «absoluto» en ese sentido. Por el contrario, en el párrafo 16 de su informe afirma que el derecho a expulsar no es un derecho absoluto del Estado. Ciertamente, se ha referido a los derechos «discrecionales», pero así lo hacen todos los autores, sin excepción. Para citar una sola fuente, Oppenheim, en su *International Law*, indica que, aunque un Estado tiene amplias facultades discrecionales para ejercer su derecho a expulsar a un extranjero, su libertad de acción no es absoluta[1].

25. El Sr. Brownlie parte indudablemente de la misma concepción errónea cuando señala una contradicción entre el párrafo 16, que dice que el Estado está obligado a invocar los motivos de la expulsión, y el párrafo 15, que dice que el derecho a expulsar es un atributo de la soberanía del Estado. El Relator Especial no cree que haya ahí ninguna contradicción: un atributo de la soberanía no es un derecho absoluto, y los derechos soberanos, tanto en esa esfera como en otras esferas, se ejercen siempre de conformidad con el derecho internacional.

26. El Sr. Pambou-Tchivounda ha afirmado que el epígrafe «Regímenes de expulsión» del esbozo del plan de trabajo del anexo I no refleja el concepto de régimen. Sin embargo, si por «régimen jurídico» se entiende el conjunto de reglas aplicables a una institución jurídica, abarcando tanto órganos como normas, la segunda parte del plan de trabajo trataría, de hecho, de los regímenes jurídicos, en plural, aplicables a las diversas categorías de extranjeros que han sido expulsados o que pueden ser expulsados. Las normas generales figuran en la primera parte, así como las subdivisiones de la segunda parte, se refieren, no a normas distintas que constituyan un único régimen jurídico, sino a categorías distintas de extranjeros objeto de expulsión, cada una de las cuales se estudiará desde el punto de vista de las normas específicas que le sean aplicables. No puede haber ningún régimen unificado para la segunda parte, ya que las situaciones comprendidas en ella no son uniformes, sino que varían según que se trate de refugiados, de personas legalmente presentes en un país, de apátridas, etc.

27. El problema de la aplicación coercitiva de una orden de expulsión se abordará en la segunda parte, al igual que la relación entre el Estado que disponga la expulsión y los terceros Estados o los Estados de tránsito, relación regulada por los regímenes de expulsión específicos aplicables a ciertas categorías de personas tales como los refugiados o los solicitantes de asilo. En la segunda parte se afirmará también el derecho de todo Estado a expulsar a cualquier persona que se encuentre ilegalmente en su territorio, por el solo motivo de la ilegalidad de su presencia: a ese respecto, está plenamente de acuerdo con el Sr. Matheson. El respeto de los procedimientos de expulsión y de los derechos de las personas en caso de expulsión es, evidentemente, una cuestión totalmente distinta.

28. Las condiciones de expulsión se tratarán en la segunda parte. A juicio del Relator Especial, está

[1] Véase *Oppenheim's International Law*, 9.ª ed., publicación dirigida por R. Y. Jennings y A. D. Watts, Harlow, Longman, 1992, págs. 940 y 941.

perfectamente fundada la distinción que ha hecho entre las condiciones establecidas por el derecho internacional, incluyendo el derecho internacional relativo a los derechos humanos, y las condiciones establecidas por el Estado que haya dispuesto la expulsión. En el primer caso, el Estado está obligado por la norma *pacta sunt servanda*: ha contraído un compromiso, y también tiene que respetar una serie de obligaciones internacionales relativas a los procedimientos de expulsión y a las condiciones sustantivas aplicables en ese contexto. En el segundo caso, el Estado está obligado por la norma *tu patere legem quam ipse fecisti*: tiene que cumplir las disposiciones legislativas que él mismo ha promulgado. Si hay disposiciones legislativas internas que establecen procedimientos para la expulsión de los extranjeros, el Estado que las ha promulgado libremente tiene que respetarlas. En el primer caso, el incumplimiento de la norma puede hacer que los procedimientos de expulsión sean ilegales y puede entrañar la responsabilidad internacional del Estado que haya dispuesto la expulsión; en cambio, en el segundo caso la inobservancia hace que los procedimientos de expulsión sean ilegales y puede llevar a su anulación en los tribunales nacionales. Para evitar cualquier ambigüedad, sería indudablemente preferible hablar, incluso en el último caso, de condiciones para la expulsión en vez de procedimientos de expulsión, porque incluso la legislación interna puede combinar normas procesales y normas sustantivas. La decisión adoptada en 1987 por el Tribunal de Reclamaciones Estados Unidos-Irán en el asunto *Yeager* muestra claramente que la concesión de un plazo razonable para que la persona expulsada embale sus pertenencias puede considerarse como una norma procesal y como una norma sustantiva.

29. Por último, en lo que se refiere a la tercera parte del plan de trabajo (Consecuencias jurídicas de la expulsión), algunos miembros de la Comisión parecen tener reservas sobre la referencia a la protección diplomática y a la responsabilidad del Estado que expulsa. También a ese respecto hay, evidentemente, un malentendido. Como el Relator Especial ha indicado en el párrafo 27, no se trata de estudiar de nuevo los regímenes pertinentes, sino, más bien, de aprovechar las normas ya establecidas para elaborar un régimen completo en materia de expulsión de los extranjeros examinando las consecuencias jurídicas de la expulsión ilícita. En cuanto al derecho a regresar, sobre el cual el Sr. Dugard ha planteado algunas cuestiones, el Relator Especial no lo ve en el contexto del conflicto palestino-israelí, sino simplemente como un derecho de una persona que ha obtenido la anulación de unas actuaciones de expulsión ilegales a regresar al país del que había sido expulsado ilegalmente.

30. Para terminar, el Relator Especial quiere pedir a todos los miembros de la Comisión que transmitan a la Secretaría las disposiciones legislativas de sus países o de otros países sobre la expulsión de los extranjeros. Agradecería particularmente al Sr. Kateka que tuviera a bien preparar un breve documento para explicar el concepto de la expulsión indirecta o tácita, de la que el Relator Especial tiene que confesar su ignorancia, y que transmitiera toda la documentación pertinente al respecto. Asimismo agradecería que la Secretaría preparase un estudio similar al que ha hecho acerca de los efectos de los conflictos armados sobre los tratados, pero que incluya una compilación de los documentos concernientes a la expulsión de los extranjeros, organizando esos documentos con arreglo al plan de trabajo, sobre el que la Comisión parece estar de acuerdo en líneas generales. Tal estudio facilitaría el trabajo analítico del Relator Especial, que después podría, basándose en el estudio, sacar consecuencias con miras a la formulación del proyecto de artículos.

31. Para concluir, se compromete a hacer todo lo posible para presentar un primer informe sobre el tema a la Comisión en su próximo período de sesiones.

32. El Sr. KOSKENNIEMI da las gracias al Relator Especial por su exhaustiva reseña del debate y, especialmente, por responder a las preocupaciones que el propio orador había expresado. El Relator Especial ha denominado a esas inquietudes «reservas», pero el orador no tenía la intención de formularlas como una oposición de ningún tipo, precisamente porque para él no está claro si en la actual fase de los trabajos procede oponerse al texto o apoyarlo. Lo que el orador desea es que al principio del proceso de codificación se haga una exposición histórica y socioeconómica general del tema. Sigue pensando que es necesario disponer de tal exposición general antes de que la Comisión pueda determinar la finalidad de sus trabajos.

33. Su interés por que se realicen tales estudios históricos o socioeconómicos va más allá del tema de la expulsión de los extranjeros y abarca una serie de cuestiones que la Comisión está examinando actualmente o puede abordar en el futuro. El tema de la expulsión de los extranjeros es fundamentalmente diferente de otros temas que la Comisión ha estudiado con éxito en el pasado. El orador, como universitario de un país desarrollado, conoce muy limitadamente las circunstancias de hecho que rodean la expulsión de los extranjeros, los diferentes intereses en juego y las motivaciones de los distintos actores. A veces lee en la prensa informes sobre tales acontecimientos, que, a juzgar por su propia experiencia, le parecen muy remotos. Lo ha emocionado la descripción hecha por el Sr. Fomba del encuentro de éste, en un avión, con un compatriota al que se estaba expulsando de un país europeo. Ese incidente, aunque es un incidente aislado, indica de hecho que es necesario promulgar disposiciones legislativas si se quiere mantener el respeto de la legalidad en tales situaciones.

34. En consecuencia, el orador, como abogado especializado en derecho internacional público, se pregunta qué actitud debe adoptar con respecto a los trabajos de codificación. Con anterioridad, la Comisión ha estudiado con éxito temas tales como el derecho de los tratados, las relaciones diplomáticas, la sucesión de los Estados, la inmunidad y la responsabilidad de los Estados. Todos estos temas son asuntos en los que el orador es un experto, al igual que los demás miembros de la Comisión, y es de todo punto procedente que sean ellos quienes codifiquen el derecho en tales esferas. En cambio, en lo que se refiere a la expulsión de los extranjeros, el orador no se siente en absoluto un experto: de hecho, se considera muy vulnerable a las objeciones que se puedan formular en el sentido de que su posición se basa en un conocimiento insuficiente de la cuestión.

35. Se podrían determinar los grupos de problemas sobre los que cabría realizar estudios. Por ejemplo, ¿cuál es la región geográfica en la que son más frecuentes las expulsiones de extranjeros? ¿Plantean más problemas las expulsiones individuales o las expulsiones colectivas? ¿Cuáles son las razones de la expulsión? ¿Razones económicas, razones raciales (indudablemente más dudosas) o razones de seguridad? El Relator Especial trata esas razones como motivaciones. Los Estados, cuando realizan actividades sospechosas, explican sus motivaciones de la forma más favorable posible para ellos. Sin embargo, por debajo de tales motivaciones aceptables hay frecuentemente una razón subyacente inaceptable de la expulsión, por ejemplo el racismo. Esa razón real no se descubre hasta que se ha hecho un estudio socioeconómico.

36. Así pues, hay dos formas de proceder en este trabajo: una consiste en identificar un problema y tratar de resolverlo; la otra consiste en identificar un concepto y tratar de aclararlo. Muy a menudo, la Comisión ha elegido esta última opción en sus trabajos sobre los temas que el orador ha mencionado antes. Ahora bien, la expulsión de los extranjeros es un asunto diferente. El elemento central de esa cuestión es un problema de actualidad específico que es preciso resolver. Por ello, la referencia que se hace en el informe al concepto de la expulsión de los extranjeros le resulta decepcionante, porque al orador no le interesa el concepto, sino el problema.

37. El orador pide que se haga un estudio socioeconómico, no por interés académico ni porque el tema de la expulsión de los extranjeros sea de especial interés intelectual, sino porque tal estudio ayudaría a la Comisión a determinar la finalidad de estos trabajos legislativos. Esa labor puede parecer una tarea impresionante. Ahora bien, los miembros de la Comisión no son expertos económicos ni sociales, y el orador no está pidiendo que se prepare un documento de 500 páginas, lleno de gráficos y de estadísticas, sobre la cuestión. Antes bien, se debe preparar una reseña de los problemas y situaciones más importantes que han surgido en los últimos 20 años en relación con la expulsión de extranjeros, reseña que permitiría determinar los asuntos e intereses más representativos. Esta es la forma en que habría procedido Max Weber.

38. En suma, se necesita un enfoque inédito para abordar la cuestión, que plantea unos problemas básicos diferentes de los que planteaban los temas más tradicionales de derecho internacional público que la Comisión ha examinado con tanto éxito en el pasado.

39. El Sr. BROWNLIE dice que el Relator Especial, a pesar del cuidado con que ha respondido a las observaciones hechas, no ha tratado tres puntos. El primero es la relación entre los párrafos 15 y 16. El orador sigue pensando que esos párrafos son contradictorios, y el problema no se resuelve diciendo que no se debe abusar del derecho de expulsión; eso puede afirmarse de casi cualquier tema que entrañe la aplicación de principios de un tipo u otro. Lo que ocurre es que en las publicaciones especializadas se tiende a decir que, como el derecho en cuestión es discrecional, no se debe abusar de él.

40. Cierto es que el Relator Especial no ha afirmado que el derecho a expulsar sea un derecho absoluto, pero hay que preguntarse cuál es la polaridad entre la libertad de acción y el concepto opuesto. Las facultades discrecionales también están reguladas por la ley, por lo que no hay ninguna polaridad simplista entre, por una parte, las facultades discrecionales y, por otra, la libertad de acción, que está regulada por la ley. La Comisión tropezaría con ingentes dificultades si no aceptase que, en general, el Estado tiene facultades discrecionales, aunque reguladas por la ley y limitadas por otros principios del derecho internacional.

41. Así pues, y esta es su segunda observación, es importante mantener la sencilla distinción entre un derecho y las modalidades de su ejercicio. Como es usual, se ha prestado especial atención, erróneamente, a las cuestiones concernientes a los derechos humanos. Los derechos humanos intervienen en esta esfera en relación con las modalidades. Incluso si, en principio, un Estado ejerce legalmente el derecho de expulsión, hay que observar ciertas modalidades de las normas relativas a los derechos humanos. Pero los derechos humanos son diferentes; son aplicables, guardan estrecha relación con el problema y son muy importantes, pero no ocupan un lugar central en la cuestión.

42. Su tercera observación, que en cierto modo coincide parcialmente con las inquietudes del Sr. Koskenniemi, es que el problema no estriba en determinar qué intereses están afectados, porque esos intereses son múltiples. Algunos son intereses relacionados con los derechos humanos, ya que el Estado tiene la obligación, no sólo en virtud de tratados multilaterales normativos de derechos humanos, sino también en virtud del derecho internacional consuetudinario, de mantener el orden público en su territorio para proteger a su propia población y a los visitantes, que pueden incluir trabajadores migrantes a largo plazo; de hecho, los visitantes constituyen un grupo muy complejo. Así pues, no se trata tanto de examinar la historia socioeconómica, porque esta varía de un país a otro y de una región a otra dentro de un país. La cuestión no es la expulsión de los extranjeros. ¿Por qué debería la Comisión centrar su atención en un Estado que ha anunciado que va a expulsar a los extranjeros? No muchos Estados expulsan a los extranjeros como fin en sí mismo. Antes bien, la cuestión es el control legal que el Estado ejerce sobre su territorio para aplicar coercitivamente su propio derecho interno y los principios del derecho internacional. La expulsión de extranjeros en las circunstancias apropiadas es una forma de ejercer ese control. El Relator Especial ha descuidado ese importante elemento central. La expresión «expulsión de los extranjeros» es una etiqueta útil y es la expresión convencional, pero no describe muy bien la situación. Si el orador está en lo cierto, la negativa de admisión debe quedar excluida del tema de la expulsión, porque forma parte de la cuestión general del control apropiado y efectivo por un Estado de las condiciones existentes en su territorio.

43. La Sra. XUE duda que el cruce físico de una frontera por un extranjero deba ser un criterio exigido. Si el Estado tiene un derecho intrínseco a expulsar de su territorio a los extranjeros, se plantea inmediatamente la cuestión del ámbito territorial del Estado y del ámbito territorial de un derecho soberano. Todos los casos de expulsión de extranjeros guardan relación, de hecho, con el ámbito de

la jurisdicción y el control del Estado. Ilustra este punto el ejemplo dado por el Sr. Fomba. Un extranjero no tiene que ser colocado a bordo de un avión en el territorio físico del Estado que ha dispuesto la expulsión, sino solamente en una zona que esté sometida a la jurisdicción y al control del Estado que procede a la expulsión. Si la Comisión se limita al aspecto del territorio y hace caso omiso del ámbito de la jurisdicción y del control, el estudio no incluirá cierto número de casos.

44. Ningún caso particular puede clasificarse de forma óptima bajo el amplio epígrafe de «expulsión de los extranjeros». Tales casos pueden reducirse siempre a categorías específicas de cuestiones tales como la inmigración ilegal, la acción del Estado contra la delincuencia transfronteriza, los problemas de control de las fronteras, los trabajadores migrantes, los refugiados o los solicitantes de asilo. La Comisión, dado que ahora está tratando de establecer un amplio régimen aplicable a la expulsión de los extranjeros, ha de preguntarse cuáles son los intereses prácticos que están en juego. A este respecto, han impresionado mucho a la oradora las elocuentes observaciones del Sr. Koskenniemi. La expulsión de extranjeros no es un problema aislado, sino algo que ocurre todos los días y que es de gran actualidad. Hay que alcanzar un equilibrio entre, por una parte, el derecho del Estado a expulsar a los extranjeros y, por otra, la necesidad de proteger los intereses de las personas. La cuestión es muy importante: los casos relativos a la expulsión de extranjeros afectan a los intereses de muchas más personas que los casos concernientes a la protección diplomática.

45. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión y refiriéndose a la observación de la Sra. Xue de que la cuestión va más allá de la soberanía territorial, dice que la expulsión de los pasajeros clandestinos es otra cuestión que podría estudiarse; de hecho, la comunidad internacional ya la ha examinado, y se ha aprobado un texto internacional sobre la protección de los derechos básicos de tales personas, que muchas veces no tienen la nacionalidad del Estado cuyas autoridades las expulsan.

46. El Sr. CHEE recuerda que en el asunto *Boffolo* se estableció una distinción crucial entre la existencia de un derecho y la forma de aplicarlo. También el juez Hersch Lauterpacht subrayó que la aplicación de un método injustificable de expulsión equivalía a un abuso del derecho[2]. En el asunto *Yeager*, el principio era el mismo: la forma en que se realizó la expulsión, dando a la persona afectada 30 minutos para embalar sus pertenencias, fue ilícita. Así pues, al estudiar el derecho a expulsar como derecho inherente a la soberanía del Estado hay que tener presente que puede haber maneras ilícitas de expulsar o que se puede abusar de la expulsión. Se desprende de la jurisprudencia de los tribunales internacionales, de la doctrina y de los instrumentos internacionales que los extranjeros no pueden ser expulsados injustamente del territorio del Estado en el que residen legalmente.

47. El Estado puede ejercer el derecho de expulsión basándose en varios motivos. El Relator Especial concluye que la legalidad de la expulsión se apoya en dos factores: *a*) la conformidad con el procedimiento de expulsión en vigor en el Estado que expulsa y *b*) el respeto de los derechos fundamentales de la persona. Goodwin-Gill sugiere que existen límites de fondo y de procedimiento al derecho de expulsión de extranjeros[3]. La práctica de los Estados justifica la expulsión en caso de *a*) entrada ilegal, *b*) violación de las condiciones de admisión, *c*) participación en actividades delictivas y *d*) cuando existen razones políticas o de seguridad.

48. En el párrafo 25 de su informe, el Relator Especial mencionaba el caso de trabajadores migratorios y remite a la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares. En nuestros días, uno de los aspectos más destacados de la explusión de los extranjeros concierne a los trabajadores migratorios que lo son en todo el mundo. El Relator Especial habría podido dar más detalles sobre este punto a fin de orientar a la Comisión.

49. El Sr. ECONOMIDES dice que desea disipar un equívoco. Su afirmación de que adjetivos calificativos tales como «absoluto», «discrecional» o «soberano» no deben aplicarse a la expresión «derecho de expulsión» no era una crítica al Relator Especial, sino una observación de carácter general dirigida a todos los miembros de la Comisión en relación con los trabajos futuros sobre el tema. El derecho de expulsión se ejerce de conformidad con el derecho interno, pero éste no ha de ser contrario al derecho internacional, que regula la expulsión y establece condiciones y límites para el ejercicio de todos los derechos. La Comisión no debe hablar de derechos discrecionales o absolutos antes de considerar esas condiciones y esos límites. Si, al finalizar sus trabajos, la Comisión constata que por razones jurídicas es necesario utilizar adjetivos calificativos, puede añadirlos en ese momento, pero la utilización del calificativo «discrecional» es prematura en el momento actual.

50. El Sr. MANSFIELD dice que el enfoque adoptado por el Relator Especial no es en absoluto incompatible con el del Sr. Koskenniemi. Si la Comisión adopta la concepción del asunto expuesta por el Sr. Brownlie, a saber, el control jurídico de un Estado sobre su territorio, ello incluye el acceso no sólo de las personas sino también de las mercancías. Si la Comisión ha de abordar la cuestión del acceso de las mercancías, convendría que tuviera una visión general de los problemas planteados más recientemente en relación con la importación de mercancías, tales como la aplicación de reglamentaciones sanitarias para excluir mercancías, las dificultades en la aplicación de las normas de origen a las mercancías, y los problemas relativos a la introducción potencial de especies exóticas. Esto contribuiría a informar la labor de la Comisión. Análogamente, si la Secretaría pudiera preparar un resumen de los problemas más acuciantes y controvertidos con los que se ha tropezado en los últimos 20 años en relación con la expulsión de extranjeros, también ello informaría útilmente la labor del Relator Especial.

---

[2] H. Lauterpacht, *The Function of Law in the International Community*, Oxford, Clarendon Press, 1933, pág. 289.

[3] G. S. Goodwin-Gill, *International Law and the Movement of Persons between States*, Oxford University Press, 1978, pág. 307.

51. El Sr. BROWNLIE dice que, evidentemente, no está sugiriendo que la Comisión estudie, como temas independientes, regímenes fronterizos especiales, demarcaciones, el control de territorio y otros asuntos. Antes bien, la Comisión debe examinar el fundamento de la cuestión. La expulsión de extranjeros es un importante aspecto del problema del control, y la Comisión está estudiando la expulsión de extranjeros en su contexto, a saber, el control efectivo del territorio nacional para mantener el respeto de la legalidad.

52. La Sra. ESCARAMEIA encomia las elocuentes observaciones del Sr. Koskenniemi. Al igual que el Sr. Mansfield, la oradora no cree que haya ninguna incompatibilidad entre los dos enfoques. En cualquier documento que prepare la Secretaría se deben analizar las situaciones específicas en que se ha expulsado a extranjeros. Ello no está en contradicción con las observaciones del Sr. Brownlie, porque tales situaciones son consecuencia de la necesidad de que el Estado controle su territorio. En consecuencia, la oradora apoya la propuesta del Sr. Mansfield.

53. Asimismo sugiere que, al igual que se ha hecho en relación con otros temas, la Comisión escuche las opiniones de expertos que trabajan sobre el terreno, a fin de comprender mejor la situación de las personas expulsadas. La oradora piensa en expertos de la OIM, del ACNUR y de la ACNUDH, así como de organizaciones no gubernamentales que trabajan en esa esfera. La comunidad científica ha aportado mucha información sobre los acuíferos, y también hay un precedente en los contactos de la Comisión con los órganos de las Naciones Unidas creados en virtud de tratados sobre los derechos humanos acerca de las reservas a los tratados.

54. El Sr. KEMICHA, refiriéndose al emocionante testimonio del Sr. Koskenniemi sobre lo poco que sabe de la realidad de las expulsiones y sobre lo aislados de la realidad que están los juristas especializados en derecho internacional, señala que el incidente descrito por el Sr. Fomba no es excepcional: tales incidentes tienen lugar todos los días en los aeropuertos europeos, en los aviones europeos y en los puertos europeos. No hace falta más que abrir los ojos y aguzar los oídos para darse cuenta de lo que está ocurriendo.

55. El Sr. Brownlie ha subrayado que el Estado tiene pleno derecho a promulgar y aplicar disposiciones legislativas para proteger su territorio, pero en el informe preliminar del Relator Especial no hay ninguna afirmación en contrario. Huelga decir que todo Estado tiene disposiciones legislativas y salvaguardias destinadas a que las expulsiones se realicen teniendo debidamente en cuenta el derecho interno. En cuanto al derecho a regresar, el orador menciona el caso reciente de una persona que apeló con éxito contra una orden de expulsión y a quien se autorizó a regresar a Francia desde Argelia. Se hace referencia a tales asuntos en el párrafo 27 del informe. Por consiguiente, es injusto sostener que el Relator Especial ha desatendido el derecho básico del Estado a proteger su territorio y a sus ciudadanos.

56. El Sr. BROWNLIE dice que, si está en lo cierto al afirmar que el fundamento del estudio de este tema es el control efectivo del territorio del Estado por razones de orden público internacional, la Comisión ha de decidir si es lógico incluir la cuestión de la negativa de admisión. Así pues, se producirán consecuencias prácticas si la Comisión decide limitar el tema a la expulsión de los extranjeros, que no es sino uno de los mecanismos que se pueden utilizar para resolver el problema del control efectivo del territorio del Estado en relación con el movimiento de los extranjeros. Si la posición del orador es correcta, sería lógico ampliar el tema para incluir la negativa de admisión.

57. El Sr. Sreenivasa RAO, haciendo observaciones sobre la sugerencia de la Sra. Escarameia, dice que, en una fase tan temprana del estudio del tema, sería prematuro que la Comisión recabase la opinión de expertos sobre la expulsión de los extranjeros. Sería preferible dar al Relator Especial la oportunidad de estudiar la documentación disponible y de informar a la Comisión sobre el resultado de sus investigaciones en un informe posterior. La Comisión no es un órgano de investigación de los hechos y debería proceder con cautela antes de establecer un precedente que tal vez no esté en consonancia con su mandato específico. Aunque el orador apoya la idea de una mayor flexibilidad y la necesidad de que los trabajos de la Comisión sean de importancia práctica para la sociedad contemporánea, hay formas mejores de alcanzar esos objetivos que exponiéndose innecesariamente a las veleidades de la opinión pública.

58. El Sr. KAMTO (Relator Especial), respondiendo a las observaciones y sugerencias hechas durante el debate, dice que, aunque entiende la preocupación del Sr. Koskenniemi por la necesidad de realizar estudios básicos que coloquen el tema en su contexto general, también suscribe las observaciones del Sr. Sreenivasa Rao sobre el mandato y los métodos de trabajo de la Comisión. Nada impide que el Relator Especial recurra a documentos o al asesoramiento de los expertos sobre la cuestión, pero en el momento actual no parece que sea necesario pedir formalmente que aporten su colaboración a la Comisión. En consecuencia, es partidario de la sugerencia del Sr. Mansfield de que se pida a la Secretaría que prepare una breve descripción general de la situación que abarque principalmente los antecedentes históricos pero posiblemente también algunos factores socioeconómicos, en forma de documento informativo destinado a los miembros, en vez de como parte integrante de los informes posteriores del Relator Especial.

59. Toma nota de la observación, muy acertada, del Sr. Brownlie sobre la distinción entre un derecho y la forma de ejercer ese derecho, observación que debería contribuir a resolver el problema de si el derecho de expulsión es, de hecho, un derecho inherente a la soberanía del Estado. En cambio, no está de acuerdo con la opinión de que se debe considerar que la expulsión forma parte de la cuestión, más amplia, del derecho del Estado a controlar su territorio y de que, en consecuencia, la cuestión de la negativa de admisión debe quedar comprendida en el ámbito del tema. Si se ampliase en tan gran medida ese alcance, no se haría sino complicar la cuestión al diluir el concepto mismo que la Comisión está tratando de definir. Por otra parte, le resulta difícil conciliar las ideas de expulsión y de negativa de admisión, puesto que una persona que

todavía no ha entrado en un territorio no puede ser expulsada de él. Incluso si se acepta la afirmación, correcta, del Sr. Brownlie de que la expulsión es uno de los aspectos del derecho del Estado a ejercer el control sobre su territorio, hay que establecer una distinción entre, por un lado, las medidas adoptadas por un Estado con ese fin negando la admisión a las personas que no cumplen ciertas condiciones, y, por otro, otras medidas aplicables a las personas que ya se encuentran en su territorio y que pueden ser objeto de expulsión.

60. En cuanto a la cuestión, planteada por la Sra. Xue, de si el concepto de expulsión puede ampliarse para dar cabida a esferas que no son territoriales en sentido estricto y, por consiguiente, incluir situaciones en que se niegue la entrada al territorio de un Estado a personas que se encuentren a bordo de naves o de aeronaves, el Relator Especial ya rechazó tal enfoque en el informe preliminar al referirse al asunto *MV Tampa* (párr. 9), y mantiene su posición al respecto. El concepto de expulsión no puede aplicarse a las personas hasta que éstas hayan cruzado físicamente la frontera y hayan cumplido las formalidades de entrada del Estado en cuestión; en consecuencia, no se deben tratar la negativa de admisión ni la devolución. Aunque algunos miembros estimen que esto limitará excesivamente el alcance del tema, tales limitaciones son necesarias; de lo contrario, la Comisión complicaría su labor, y los proyectos de artículos que preparase crearían más problemas que los que resolverían. En todo caso, la tarea de la Comisión consiste en examinar el problema de la expulsión en el contexto del derecho internacional, no los problemas de inmigración y de admisión, que son claramente cuestiones de política interna.

61. El Relator Especial toma nota de la aclaración hecha por el Sr. Economides, pero considera que, habida cuenta de las observaciones del Sr. Brownlie sobre la distinción entre un derecho y las formas de ejercerlo, el término «discrecional» puede utilizarse sin perjuicio del concepto de expulsión. Sin embargo, por el momento no insistirá en la cuestión, porque está seguro de que ésta volverá a plantearse nuevamente, dado que en las publicaciones especializadas se afirma unánimemente que la expulsión es un derecho inherente a la soberanía del Estado y, en consecuencia, también un derecho discrecional.

Actos unilaterales de los Estados (A/CN.4/549 y Add.1, secc. C, A/CN.4/557[4])

[Tema 5 del programa]

Octavo informe del Relator Especial

62. El Sr. RODRÍGUEZ CEDEÑO (Relator Especial), presentando su octavo informe sobre los actos unilaterales del Estado (A/CN.4/557), recuerda que se creó un Grupo de Trabajo[5], presidido por el Sr. Pellet, para analizar algunos de los ejemplos de práctica de los Estados que figuraban en el séptimo informe[6], con miras a su ulterior examen en el informe actual. El Relator Especial expresa su agradecimiento a todos los miembros de la Comisión, que han hecho valiosas aportaciones a ese respecto. Por otra parte, la Sexta Comisión, durante su examen de la cuestión en el quincuagésimo noveno período de sesiones de la Asamblea General, subrayó que la CDI debía, como etapa siguiente, dar una definición clara de los actos unilaterales y formular unas normas generales aplicables a todos los actos y declaraciones unilaterales considerados por el Relator Especial a la vista de la práctica de los Estados, con miras a promover la estabilidad y la previsibilidad de sus relaciones mutuas (véase el resumen por temas, preparado por la Secretaría, de los debates de la Sexta Comisión, A/CN.4/549, párr. 75). La definición de actos unilaterales ha de ser suficientemente amplia y flexible para que los Estados tengan el margen de maniobra necesario para adoptar medidas políticas y ha de incluir también otros tipos de comportamiento capaces de surtir efectos jurídicos. El Relator Especial confía en que la tarea pueda concluirse durante el período de sesiones en curso.

63. En la primera parte del informe se da información detallada sobre 11 ejemplos de tipos diferentes de actos que han de considerarse sobre la base de los lineamientos acordados por el Grupo de Trabajo en su anterior período de sesiones y enumerados en el párrafo 12 del informe. El primer ejemplo es la nota de 22 de noviembre de 1952 del Ministro de Relaciones Exteriores de Colombia en relación con la soberanía de Venezuela sobre el archipiélago de Los Monjes. Esa nota es de particular interés porque pone de relieve las opiniones divergentes de dos ramas diferentes de los poderes del Estado: el Gobierno de Colombia aceptó la validez de la nota, mientras que el Consejo de Estado de Colombia la anuló.

64. El segundo ejemplo es la Declaración del Ministro de Relaciones Exteriores de Cuba sobre el suministro de vacunas a la República Oriental del Uruguay. El caso es de interés porque el destinatario rechazó el acto en el sentido que le daba Cuba (a saber, como donación) y lo consideró como una transacción comercial.

65. El tercer ejemplo es la renuncia de Jordania a los territorios de la Ribera Occidental, caso que difiere de los ejemplos anteriores porque suscitó reacciones de otros Estados, entre ellos los Estados Unidos de América y Francia. También plantea la importante cuestión de si la persona que hizo la declaración en nombre del Estado (el Rey de Jordania) era competente para hacerla. Dado que la Constitución de Jordania prohíbe todo acto relacionado con la cesión de territorio, parecería que el Rey habría actuado más allá de su capacidad, aunque eso no impidió que la renuncia produjese efectos jurídicos, ya que realmente tuvo lugar una cesión de territorio al Estado de Palestina. Este ejemplo ilustra la confirmación posterior de un acto de una persona no competente para hacerlo con arreglo a la legislación interna del Estado en cuestión.

66. El cuarto ejemplo es la declaración de Egipto de 24 de abril de 1957. El quinto ejemplo, las declaraciones del Gobierno de Francia acerca de la suspensión de los ensayos nucleares en el Pacífico Sur, es notable porque esas declaraciones, aunque adoptaron diversas formas, entre ellas la forma de nota diplomática y la forma de declaración ante la Asamblea General, constituyeron un único acto unilateral.

---

[4] Reproducido en *Anuario... 2005*, vol. II (primera parte).

[5] Véase *Anuario... 2004*, vol. II (segunda parte), párrs. 245 a 247.

[6] *Anuario... 2004*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/542.

67. El sexto ejemplo es el de dos protestas unilaterales de la Federación de Rusia contra Turkmenistán y Azerbaiyán en relación con el estatuto de las aguas del Mar Caspio, protestas que adoptaron la forma de notas diplomáticas. Esas notas se enviaron directamente a los destinatarios con la intención de producir unos efectos jurídicos específicos: impedir la adquisición o la formación de ciertos derechos o reivindicaciones por los dos países en cuestión.

68. El séptimo ejemplo, las declaraciones formuladas por los Estados poseedores de armas nucleares ante el Consejo de Seguridad y la Conferencia de Desarme, ya ha sido abordado por la Comisión. Las declaraciones tienen un contenido similar, y su objetivo es dar garantías de que no se utilizarán armas nucleares. El octavo ejemplo es la declaración de Ihlen de 22 de julio de 1919. El noveno ejemplo es la proclamación Truman de 28 de septiembre de 1945, que fue estudiada por la Comisión en relación con el proyecto de convención sobre el derecho del mar y por la CIJ en su fallo sobre el asunto *Plateau continental de la mer du Nord*.

69. La característica interesante del décimo ejemplo es que el acto en cuestión tenía como destinatario, no un Estado, sino una organización internacional, y consistía en varias declaraciones hechas por diferentes autores u órganos en Suiza en distintos momentos sobre las exenciones de impuestos y los privilegios de las Naciones Unidas y de su personal. El último ejemplo se refiere al comportamiento de Tailandia y Camboya en el caso *Temple de Préah Vihéar*.

70. En la última parte del informe se exponen las conclusiones que se pueden sacar de las declaraciones analizadas. Lo que es notable es su naturaleza tan diversa en cuanto a objeto, forma, autores y destinatarios. Entre estos últimos figuran Estados específicos, Estados *in statu nascendi* tales como la Organización de Liberación de Palestina de 1988, el personal de organizaciones internacionales, grupos de Estados o la comunidad internacional en general. Análogamente, las consecuencias de los actos unilaterales son diversas: en algunos casos, llevaron a la concertación de tratados internacionales; en otros, afectaron profundamente a un importante régimen jurídico. En otros casos, el acto unilateral tenía por finalidad evitar los efectos indeseables que podía tener el silencio. En líneas generales, es difícil llegar a conclusiones absolutas e inflexibles sobre la evolución de los actos unilaterales en el curso del tiempo.

71. El Relator Especial espera que los ejemplos dados en el informe sirvan de base para un debate constructivo, con miras a adoptar en el período de sesiones en curso una definición de los actos unilaterales del Estado basándose en la cual se puedan determinar ciertas normas o principios que rijan la cuestión.

Se levanta la sesión a las 13.00 horas.

2853.ª SESIÓN

Martes 19 de julio de 2005, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. Djamchid MOMTAZ

Miembros presentes: Sr. Addo, Sr. Al-Marri, Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Chee, Sr. Comissário Afonso, Sr. Daoudi, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sra. Escarameia, Sr. Fomba, Sr. Galicki, Sr. Kabatsi, Sr. Kamto, Sr. Kateka, Sr. Kemicha, Sr. Kolodkin, Sr. Koskenniemi, Sr. Mansfield, Sr. Matheson, Sr. Niehaus, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sra. Xue, Sr. Yamada.

Actos unilaterales de los Estados *(continuación)* (A/CN.4/549 y Add.1, secc. C, A/CN.4/557)

[Tema 5 del programa]

Octavo informe del Relator Especial *(continuación)*

1. La Sra. ESCARAMEIA acoge complacida el informe del Relator Especial (A/CN.4/557), pero lamenta que sus conclusiones no sean más profundas y que no contengan ninguna proposición sobre la manera de abordar la continuación de los trabajos.

2. La cuestión de los actos unilaterales de los Estados suscita dos tipos de objeciones. Por una parte están los más radicales que consideran que el acto unilateral de un Estado no puede ser obligatorio, ya que no concierne más que a una parte y puede ser modificado o revocado en todo momento (inaplicabilidad del principio *pacta sunt servanda*). Ahora bien, el informe muestra bien que esta posición no es defendible a la luz de la jurisprudencia internacional (*Statut juridique du Groenland oriental*, *Temple de Préah Vihéar*, *Essais nucléaires*). En el asunto *Essais nucléaires*, la CIJ rechaza claramente la posibilidad de una revisión de un acto unilateral: «el compromiso unilateral resultante de esas declaraciones no puede interpretarse en el sentido de que comporte la invocación de un poder arbitrario de revisión» (párr. 82 del informe). Por otra parte están los que consideran que los actos unilaterales de los Estados no pueden ser fuente de derecho internacional debido a que su diversidad es demasiado grande. Estos actos son ciertamente muy diferentes, pero la práctica descrita en el informe muestra que presentan algunos rasgos comunes, ya identificados por el Grupo de Trabajo, sobre los que la Comisión podría basar sus trabajos.

3. La fecha, la forma y el contenido del acto no parecen ser factores decisivos. En cambio, el autor del hecho y su competencia (no respecto del derecho interno sino respecto del derecho internacional) deben tomarse en consideración. A este respecto el artículo 7 de la Convención de Viena de 1969, aunque demasiado restrictivo, puede ser útil, a condición de que se extienda la competencia a otros autores, en particular a los órganos legislativos. La intención, el contexto y las circunstancias son esenciales para determinar si un acto produce efectos jurídicos.