

### Organización de los trabajos del período de sesiones (*continuación*\*)

[Tema 1 del programa]

1. El PRESIDENTE informa a los miembros de la Comisión de que el Relator Especial sobre la expulsión de extranjeros, Sr. Kamto, se ha visto retenido y no podrá presentar el informe según lo previsto. El examen de la cuestión queda pues aplazado hasta una sesión posterior.

2. Antes de levantar la sesión el Presidente anuncia que, conforme a la tradición, ha invitado a la Presidenta de la Corte Internacional de Justicia, que es actualmente la jueza Rosalyn Higgins, a reunirse con los miembros de la Comisión. La Sra. Higgins ha aceptado la invitación y ha propuesto la fecha del 10 de julio de 2007 para la visita, de forma que la Comisión tendrá el placer de recibirla ese día.

3. El Presidente indica a continuación que se ha señalado a la atención de la Mesa el hecho de que en los últimos años los Presidentes sucesivos del Tribunal Internacional del Derecho del Mar han expresado el deseo de que la Comisión los invite para un intercambio de puntos de vista y que han reiterado ese deseo de manera oficiosa con ocasión del presente período de sesiones. La Mesa ha debatido la cuestión y ha decidido invitar al actual Presidente del Tribunal, juez Rudiger Wolfrum, durante la segunda parte del período de sesiones —en el claro entendido de que esa invitación no sentará precedente ni se renovará necesariamente cada año, lo que se le indicaría expresamente en el momento oportuno. Por consiguiente, se ha cursado una invitación al juez Wolfrum y se informará de la respuesta a la Comisión.

4. Por último, el Presidente señala que, a petición de la Asamblea General, la Secretaría ha hecho una compilación de decisiones de cortes, tribunales y otros órganos internacionales en las que se hace referencia a los proyectos de artículo sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos cuyo examen terminó la Comisión en 2001<sup>116</sup>. Como algunos miembros de la Comisión han manifestado que desean recibir el documento, la secretaria ha distribuido dicha compilación, publicada con la signatura A/62/62 y Add.1, así como los comentarios y las observaciones de los gobiernos al respecto, publicados con la signatura A/62/63 y Add.1<sup>117</sup>.

*Se levanta la sesión a las 10.10 horas.*

## 2923.ª SESIÓN

*Miércoles 23 de mayo de 2007, a las 10.05 horas*

*Presidente:* Sr. Ian BROWNLIE

*Miembros presentes:* Sr. Caffisch, Sr. Candioti, Sr. Comissário Afonso, Sra. Escameia, Sr. Fomba, Sr. Galicki, Sr. Hassouna, Sr. Hmoud, Sra. Jacobsson,

Sr. Kamto, Sr. Kemicha, Sr. Kolodkin, Sr. McRae, Sr. Niehaus, Sr. Nolte, Sr. Pellet, Sr. Perera, Sr. Petrič, Sr. Saboia, Sr. Singh, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vargas Carreño, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wako, Sr. Wisnumurti, Sr. Yamada.

### Expulsión de extranjeros<sup>118</sup> (A/CN.4/577 y Add.1 y 2, secc. E, A/CN.4/581<sup>119</sup>)

[Tema 7 del programa]

#### SEGUNDO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL

1. El Sr. KAMTO (Relator Especial) presenta su segundo informe sobre la expulsión de los extranjeros<sup>120</sup> y señala varias correcciones de forma que habrán de hacerse en el texto francés.

2. Recuerda a los miembros que en su informe preliminar<sup>121</sup> esbozó su interpretación del tema. Al estudiar ese informe, la Comisión hizo suyas la mayoría de las alternativas por las que había optado el Relator Especial y, en general, el esbozo de plan de trabajo que se adjuntó como anexo al informe. Durante el examen por la Sexta Comisión del informe de la Comisión de Derecho Internacional a la Asamblea General sobre la labor realizada en su 57.º período de sesiones, los representantes de varios Estados destacaron la importancia, el interés y la actualidad del tema, pero también su complejidad y su dificultad<sup>122</sup>. En conjunto, se apoyó claramente el enfoque general propuesto por el Relator Especial. Las variadas y en ocasiones contradictorias sugerencias formuladas con respecto al contenido y especialmente al alcance del tema figuran en los párrafos 12 y 13 del segundo informe del Relator Especial. Las preguntas que se hicieron y las dudas que se plantearon encontrarán respuesta en el segundo informe y en informes subsiguientes.

3. Puede afirmarse sin temor a equivocarse que el tema se presta indiscutiblemente a la codificación, por varios motivos. Existen normas de derecho consuetudinario sobre la cuestión, junto con un amplio conjunto de tratados, una extensa práctica de los Estados, escritos jurídicos que se remontan al siglo XIX y jurisprudencia internacional y, en particular, regional que, si bien relativamente reciente, está bien establecida. Sin duda es un tema de

<sup>118</sup> Para el examen por parte de la Comisión del informe preliminar del Relator Especial véase *Anuario... 2005*, vol. II (segunda parte), párrs. 242 a 274. Para el informe preliminar, *ibíd.*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/554. En su 58.º período de sesiones la Comisión tuvo ante sí el segundo informe del Relator Especial (reproducido en *Anuario... 2006*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/573) y un memorando preparado por la Secretaría (A/CN.4/565 y Corr.1, mimeografiado, disponible en el sitio web de la Comisión). La Comisión decidió entonces examinar el informe en su próximo período de sesiones, en 2007 (véase *Anuario... 2006*, vol. II (segunda parte), párr. 252).

<sup>119</sup> Reproducido en *Anuario... 2007*, vol. II (primera parte).

<sup>120</sup> *Anuario... 2006*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/573.

<sup>121</sup> *Anuario... 2005*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/554.

<sup>122</sup> *Ibíd.*, vol. II (segunda parte). Véase el resumen por temas, preparado por la Secretaría, del debate en la Sexta Comisión de la Asamblea General en su sexagésimo período de sesiones (A/CN.4/560, secc.E, mimeografiado, disponible en el sitio web de la Comisión, documentos del 58.º período de sesiones).

\* Reanudación de los trabajos de la 2920.ª sesión.

<sup>116</sup> *Anuario... 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, párr. 76.

<sup>117</sup> Documentos mimeografiados, disponibles en [www.un.org](http://www.un.org).

candente actualidad, y el espectacular y con frecuencia caótico aumento del fenómeno de los refugiados y de la inmigración ilegal le dan cierta urgencia. La cuestión de la expulsión de extranjeros se complica más con el complejo problema de la lucha contra el terrorismo. Los Estados parecen no saber cómo afrontarlo y suelen prestar escasa atención a los derechos de las personas que van a ser expulsadas. La práctica reciente de varios Estados, especialmente miembros de la Unión Europea, comprende la aplicación de políticas sobre el regreso obligatorio de los extranjeros, e incluso la organización de vuelos fletados comunitarios o «vuelos comunes» y la concertación de «acuerdos de readmisión» y «acuerdos de tránsito» con determinados países que supuestamente son el origen de la inmigración ilegal. Está claro que la expulsión de extranjeros, tal como se prevé ese concepto en el segundo informe, se está convirtiendo en una cuestión primordial en las relaciones internacionales contemporáneas.

4. La Asamblea General se ha ocupado de la cuestión de la migración internacional en general<sup>123</sup>, pero en el informe de la Comisión Mundial sobre las Migraciones Internacionales acerca de ese fenómeno ni siquiera se menciona el problema de la expulsión de extranjeros, sino que se observa el alcance de la migración y su importancia para las economías de los países en desarrollo y se recomiendan algunas soluciones<sup>124</sup>. En las conclusiones de la Conferencia Ministerial Euroafricana sobre Migración y Desarrollo, celebrada en Rabat los días 10 y 11 de julio de 2006, se adopta un enfoque similar<sup>125</sup>. Por ello, la Comisión es el único órgano internacional que se está ocupando del tema hasta la fecha.

5. En su informe preliminar, el Relator Especial se centró en presentar las cuestiones metodológicas con miras a recabar el asesoramiento de la Comisión sobre la forma de analizar el tema de la manera más apropiada y amplia. El Relator Especial cree que ese objetivo se ha cumplido. Si bien en el informe preliminar se esbozó el tema a grandes rasgos, el segundo informe, al estudiar las normas generales sobre la expulsión de extranjeros, tratará de determinar el alcance del tema de manera más precisa y proponer definiciones de sus elementos constitutivos.

6. En primer lugar, en cuanto al alcance del tema, el Relator Especial ha tratado de definirlo indicando las diversas categorías de personas afectadas por la expulsión, en el sentido del término empleado en los párrafos 187 a 193 del segundo informe. Existe consenso en la Comisión de Derecho Internacional y en la Sexta Comisión en cuanto a que el tema debería incluir a las personas residentes en el territorio de un Estado cuya nacionalidad no tienen, distinguiendo entre las personas en situación regular y las personas en situación irregular, incluidas las que han residido durante mucho tiempo en el Estado que las expulsa,

así como a los refugiados, solicitantes de asilo, apátridas y trabajadores migrantes.

7. No obstante, el consenso no va más allá, ya que algunos miembros de la Comisión y algunos representantes en la Sexta Comisión opinan que sería difícil incluir la denegación de admisión a los nuevos inmigrantes ilegales o a aquéllos que no se han instalado aún en el país receptor, a las personas que han cambiado de nacionalidad como consecuencia de una modificación en el estatuto del territorio en que residían, particularmente en el contexto de la descolonización, o a los nacionales de un Estado en conflicto armado con el Estado receptor.

8. El Relator Especial conviene en que no se debería estudiar la denegación de admisión, pero no está convencido de que deban excluirse las demás situaciones, por los motivos expuestos en el párrafo 41 del informe. A su juicio, el tema debería incluir la expulsión de los extranjeros que residen legalmente en el territorio de un Estado, los extranjeros en situación irregular, los refugiados, los desplazados, los solicitantes de asilo, los receptores de asilo, los apátridas, los ex nacionales de un Estado, las personas que se han convertido en extranjeros al perder la nacionalidad por la aparición de un nuevo Estado, los nacionales de un Estado en conflicto armado con el Estado receptor y los trabajadores migrantes. Por otro lado, en el tercer informe se tratará de la expulsión de nacionales, acto que está prohibido, por lo menos en principio. En el ámbito del tema no entran varias categorías de extranjeros, enumeradas en el párrafo 46 del informe, cuyas condiciones y procedimientos de expulsión se rigen por normas especiales.

9. Sobre la base de esas consideraciones, el Relator Especial propuso un proyecto de artículo 1 titulado «Ámbito de aplicación», que figura en el párrafo 122 del informe y dice así:

«1. El presente proyecto de artículos se aplica a toda persona que se encuentra en un Estado del que no es nacional.

2. Se aplica en particular a los extranjeros en situación regular o irregular en el Estado de acogida, a los refugiados, asilados, apátridas, trabajadores migratorios, nacionales de un Estado enemigo, y nacionales del Estado que lo expulsa y que han perdido su nacionalidad o han sido despojados de ella».

10. En cuanto a la definición de los términos clave, debe tenerse mucho cuidado al determinar su contenido exacto, ya que su significado difiere en los usos ordinario y jurídico, y este último varía según que los términos se interpreten de manera restrictiva o amplia y según que la expulsión se considere exclusivamente un hecho jurídico o se estime que también comprende el comportamiento de los Estados. Por ejemplo, en lugar de definir el concepto de extranjero basándose en el vínculo de nacionalidad, distinguiendo entre un «nacional» y un «no nacional», el Relator Especial optó por interpretar el concepto desde el punto de vista de *ressortissant* («natural») y *non ressortissant* («no natural»); los dos términos franceses *national* («nacional») y *ressortissant* («natural») se traducen al inglés por *national*. El término *ressortissant* («natural»),

<sup>123</sup> Véase el informe del Secretario General titulado «Migración internacional y desarrollo» (A/60/205), de 8 de agosto de 2005.

<sup>124</sup> Informe de la Comisión Mundial sobre las Migraciones Internacionales, «Las migraciones en un mundo interdependiente: nuevas orientaciones para actuar», Suiza, SRO-Kundig, 2005.

<sup>125</sup> Plan de acción de Rabat, aprobado por la Conferencia Ministerial Euroafricana sobre Migración y Desarrollo, 11 de julio de 2006, disponible en [www.unhcr.org/refworld/docid/4694d4c2.html](http://www.unhcr.org/refworld/docid/4694d4c2.html) (consultado el 12 de abril de 2012).

comparado con otros como «nacional», «ciudadano» y «súbdito», parece ser el más amplio, y su antónimo, *non ressortissant* («no natural»), parece el más apropiado para designar a todas las categorías de extranjeros que abarca el tema.

11. No obstante, el propio término *ressortissant* («natural») puede emplearse con varios significados diferentes. La abundante jurisprudencia de la CPJI y, posteriormente, de la CIJ le da una interpretación restrictiva en la que tiene el mismo significado que la palabra «nacional» y significa «que posee la nacionalidad de». Ésa es la conclusión que cabe sacar del asunto *LaGrand* (Alemania *c.* los Estados Unidos de América) y del asunto *Avena et autres ressortissants mexicains* (Avena y otros nacionales mexicanos) (México *c.* los Estados Unidos de América), por citar dos ejemplos recientes.

12. El término *ressortissant* puede tener también un significado muy amplio, en especial si se utiliza junto con el adjetivo «enemigo». Según el *Dictionnaire de droit international public*, preparado bajo la dirección de Jean Salmon, la expresión *ressortissant ennemi* («natural enemigo») «denota una persona física o jurídica de quien un beligerante cree que está sometida por ley a la autoridad de una Potencia enemiga, en función de los criterios empleados para determinar esa vinculación, que pueden variar en la legislación interna de cada Estado»<sup>126</sup>. Esos criterios pueden basarse en elementos totalmente dispares, como en el asunto *Nottebohm*, a saber, «nacionalidad, residencia [...], relaciones personales o profesionales como prueba de lealtad [...] o de inclusión en la lista negra»<sup>127</sup>.

13. Entre los significados muy restrictivo y muy amplio del término *ressortissant* se encuentra un significado intermedio, más amplio que el del término «nacional» pero también más preciso. Según esa definición, el término *ressortissant* se aplica no sólo a los nacionales, sino también a las personas que están sometidas a la autoridad de un Estado dado como consecuencia de una vinculación jurídica particular, por ejemplo el estatuto de refugiado o de solicitante de asilo, la relación jurídica resultante de una situación de apatridia o incluso una relación de subordinación, como la creada por un mandato o protectorado. Esa concepción fue enunciada en una nota del Ministerio de Relaciones Exteriores de Francia, de 12 de enero de 1935, citada en el párrafo 148 del informe. Sin embargo, el sentido exacto con que se utilizará ese término en el marco del tema es el que se le atribuye en el laudo dictado el 30 de diciembre de 1927 por el Tribunal Arbitral Mixto franco-alemán en el asunto *Falla-Nataf et frères c. État allemand* (Falla-Nataf y hermanos *c.* el Estado alemán); el texto íntegro pertinente se transcribe en el párrafo 149 del informe.

14. En cuanto al término «expulsión», en primer lugar el Relator Especial trató de distinguirlo de algunos conceptos conexos, como «deportación», «extradición», «alejamiento», «conducción a la frontera», «devolución», «no admisión», «traslado o transferencia» y «entrega». Llegó a la conclusión de que, a los efectos del tema, la

palabra «expulsión» abarcaba todos los demás conceptos, con la única excepción de «no admisión», ya que todos describen el mismo fenómeno, a saber, la situación de un extranjero al que se obliga a abandonar el territorio de un Estado. La cuestión principal es cómo se ejerce el elemento crucial de coacción que lleva a la expulsión. En el informe preliminar, el Relator Especial definió la expulsión como un acto exclusivamente unilateral. No obstante, teniendo en cuenta el debate que tuvo lugar en la Comisión al examinar dicho informe y la jurisprudencia internacional pertinente, el Relator Especial reconoce ahora la necesidad de ampliar el concepto para que abarque el comportamiento de las autoridades del Estado. Ésas son las enseñanzas que hay que sacar de los laudos dictados por el Tribunal de Reclamaciones Irán-Estados Unidos de América en el asunto relativo a la *International Technical Products Corp. v. Islamic Republic of Iran* y en la causa *Jack Rankin v. the Islamic Republic of Iran*, citados en los párrafos 190 y 191 del informe.

15. Cabe también señalar que, en una causa abierta ante la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos en 2003, *Interights (pour le compte de Pan African Movement and Inter African Group)/Erythrée* (Interights (en nombre de Pan African Movement y Grupo Interamericano) *c.* Eritrea), el demandante afirmó que en el segundo trimestre de 1998, período durante el cual estalló un conflicto armado internacional entre Eritrea y Etiopía, miles de personas de nacionalidad etíope fueron expulsadas de Eritrea, directa o indirectamente por crearse unas condiciones en las que no tuvieron más opción que irse [véase el párrafo 2 de la decisión]. Desafortunadamente, la Comisión Africana no adoptó una decisión en ese asunto, pero los laudos dictados por el Tribunal de Reclamaciones Irán-Estados Unidos de América son precedentes inequívocos.

16. Por último, el Relator Especial cree que, dado que la expulsión de un extranjero puede considerarse únicamente en relación con el territorio del Estado que lo expulsa, y que tiene que producirse necesariamente el cruce de la frontera territorial de ese Estado, deben definirse esos dos conceptos en el contexto del tema que se examina. Por lo tanto, el Relator Especial ha propuesto definiciones de «frontera» y «territorio» además de las de «extranjero», «expulsión» y «natural» (*ressortissant*).

17. En el párrafo 194 del informe figura un proyecto de artículo 2 sobre esas definiciones, que dice así:

«A los efectos del presente proyecto de artículos:

1. Se entiende por expulsión de un extranjero el acto o el comportamiento en virtud del cual un Estado que expulsa obliga a un natural de otro Estado a abandonar su territorio.

2. Se entiende por:

a) extranjero, un natural de un Estado distinto del Estado territorial o Estado que expulsa;

b) expulsión, un acto o un comportamiento en virtud del cual el Estado que expulsa obliga al extranjero a abandonar su territorio.

<sup>126</sup> Bruselas, Bruylant, 2001, pág. 1001.

<sup>127</sup> Respuesta del Gobierno de Liechtenstein, *Pleadings, Oral Arguments, Documents, Comprising Texts, Maps and Charts*, vol. I, párr. 99.

c) frontera, la zona limítrofe del territorio del Estado que expulsa en la cual el extranjero no goza de los beneficios que otorga el estatuto de residente y fuera de la cual termina el procedimiento nacional de expulsión;

d) natural, toda persona que, en virtud de un vínculo jurídico cualquiera, incluida la nacionalidad, queda comprendida dentro [de la jurisdicción] [de la competencia personal] de un Estado;

e) territorio, el espacio dentro del cual el Estado ejerce el conjunto de competencias que dimanen de su soberanía».

18. El Relator Especial desea también proponer una alternativa a la definición de «natural» que figura en el apartado *d* del párrafo 2 del proyecto de artículo 2. A diferencia de la definición actual, que considera que la nacionalidad es meramente uno de varios vínculos jurídicos que determinan quién es natural de un Estado, la definición alternativa haría de la nacionalidad el principal vínculo jurídico, que podría complementarse con otros vínculos. Así pues, podría entenderse por natural «toda persona que tiene la nacionalidad de un Estado o que, en virtud de cualquier otro vínculo jurídico, queda comprendida dentro [de la competencia personal] [de la jurisdicción] de un Estado». Tal vez corresponda al Comité de Redacción resolver esa cuestión de formulación si, como espera el Relator Especial, se le remiten los proyectos de artículos para su examen.

19. La Sra. ESCARAMEIA dice que el Relator Especial ha preparado un informe bien documentado, actualizado, completo y claro. El tema plantea dos problemas principales. En primer lugar, como la expulsión de extranjeros no se incluye en un capítulo específico en los libros de texto clásicos de derecho internacional, el Relator Especial ha tenido que investigar mucho a fin de encontrar datos para el informe. Éste se centra en los resultados que afectan realmente a las personas, y no en ningún marco conceptual general. En segundo lugar, el empleo de la terminología es bastante difícil, ya que la realidad que se describe está cambiando constante y rápidamente. Además, depende en gran medida de las legislaciones internas, que a menudo emplean términos diferentes para referirse a un mismo concepto o términos similares para referirse a conceptos diferentes.

20. En cuanto al alcance del tema, el Relator Especial hace bien en insistir en la necesidad de incluir el mayor número posible de aspectos de la cuestión. Tras escuchar la introducción hecha por el Relator Especial, la oradora observa complacida que el Relator es ahora partidario de excluir del tema la cuestión de la denegación de admisión, ya que no es un caso de expulsión.

21. La oradora conviene con el Relator Especial en que debería incluirse la expulsión en situaciones de conflicto armado. La Comisión debe colmar las lagunas que, a pesar de la práctica existente, existen en esta esfera. Al igual que el Relator Especial, la oradora es partidaria de incluir el caso de las personas que han pasado a ser extranjeros por haber perdido su nacionalidad.

22. El utilísimo memorando sobre el tema preparado por la Secretaría<sup>128</sup> destaca la importancia de ocuparse de las expulsiones colectivas o en masa, que difieren de los casos individuales en que pueden verse más influidas por factores políticos. La oradora conviene también en que la expulsión de extranjeros que tienen un estatuto privilegiado especial, así como de nacionales, no debería formar parte del tema.

23. La oradora tiene dudas sobre algunas de las categorías que habrán de incluirse. En cuanto al concepto de extranjeros en situación irregular (párrafos 54 a 56 del informe), la oradora pide que se aclare la diferencia entre la presencia ilegal y la residencia ilegal de un extranjero a que se hace referencia en el párrafo 55. Apoya una definición amplia de refugiados (párrs. 57 a 71) que refleje la evolución jurídica reciente, en especial a nivel regional, y agradece el esfuerzo realizado por el Relator Especial para distinguir entre los solicitantes y beneficiarios de asilo, por una parte, y los refugiados, por otra (párrs. 96 a 99), ya que ambos casos se suelen combinar.

24. La afirmación que se hace en el párrafo 106 en el sentido de que la pérdida de nacionalidad es el resultado de un acto voluntario no es siempre cierta; por ejemplo, en el caso de las mujeres que se ven obligadas a abandonar su nacionalidad para adquirir la de su esposo cuando se casan con un extranjero. La Comisión ha debatido la cuestión en el marco de sus trabajos sobre la protección diplomática, y de ella se ocupan la Convención sobre todas las formas de discriminación contra la mujer y la Convención sobre la nacionalidad de la mujer casada.

25. En cuanto al retiro de la nacionalidad (párr. 107), la oradora no está segura de que se pueda privar legalmente a una persona de su nacionalidad porque no haya cumplido las leyes sobre nacionalidad del Estado del que haya llegado a ser nacional. Más bien parece una concesión condicional de la nacionalidad. La oradora agradecería una aclaración del Relator Especial al respecto.

26. La oradora tiene también problemas con la referencia que se hace en el párrafo 2 del proyecto de artículo 1 (párrafo 122 del informe) a los extranjeros que se encuentren «en situación regular o irregular» en el país de acogida; ¿por «situación irregular» se entiende ilegalmente u otra cosa? En su forma actual, la expresión parece vaga; la oradora propone que se le reemplace por «independientemente de la legalidad de su situación» para mostrar que la cuestión de la legalidad o ilegalidad carece de importancia.

27. En cuanto a las definiciones, la oradora considera sorprendente —aunque no importante— que, en el párrafo 133, el Relator Especial distinga entre ciudadanos y súbditos, según que la forma de gobierno sea una república o una monarquía. A su juicio, lo importante es si a una persona le asisten derechos en virtud del sistema político, independientemente de cuál sea ese sistema. Por citar un ejemplo, en la Constitución de España se emplea la palabra «ciudadano». Por lo tanto, la palabra «súbdito» no se utiliza automáticamente cuando la forma de gobierno es una monarquía.

<sup>128</sup> Véase la nota 37 *supra*.

28. En cuanto al término *ressortissant* («natural») (párrs. 136 a 152), el Relator Especial explica que es sinónimo de «nacional» y ha repetido esa afirmación en su introducción. No obstante, la oradora observa que en la versión inglesa del proyecto de artículo 1 se traduce «natural» por *national* (*ressortissant*), y que en el párrafo 150 se afirma que ese término es más amplio y que por él se entiende «toda persona que, en virtud de alguna relación jurídica, incluida la nacionalidad, esté vinculada a un determinado Estado». Esa definición incluiría no sólo a los refugiados y a los trabajadores migratorios, sino incluso a los inversores privados que conciertan un tratado o contrato bilateral de inversión con un Estado. Así pues, es demasiado amplia la referencia que se hace en la definición a una «relación jurídica» con un Estado. La oradora preferiría utilizar el término *national* en lugar de *ressortissant*.

29. Al ocuparse de la definición de expulsión, el Relator Especial se refiere a varios conceptos conexos. Al analizar la extradición (párrs. 159 a 161), debería haber aclarado que siempre se sigue un procedimiento penal y que se basa en los acuerdos entre dos Estados, lo cual no ocurre necesariamente en el caso de la expulsión y las demás situaciones conexas.

30. Podría también ser conveniente incluir otros conceptos y distinguirlos de la expulsión. Por ejemplo, la Comisión debería tal vez reflexionar sobre las características fundamentales del concepto de «traslado» al que se ha recurrido con frecuencia en el marco de la lucha contra el terrorismo. A ese respecto, la oradora señala un error que se ha deslizado en la penúltima frase de la versión inglesa del párrafo 175: se debería hacer referencia al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, y no al Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

31. Pasando al concepto de territorio, que en el apartado e del párrafo 2 del proyecto de artículo 2 se define como el espacio dentro del cual el Estado ejerce el conjunto de competencias que dimanan de su soberanía (párrafo 194 del informe), la oradora pregunta si, a juicio del Relator Especial, eso se aplica también a los territorios administrados. Como, en la era de la libre determinación, es probable que un Estado ya no pueda deshacerse de esos territorios, la oradora no está segura de que el ejercicio de la soberanía sea un criterio apropiado para definir el término.

32. La oradora no entiende tampoco por qué el Relator Especial define el término «frontera» (proyecto de artículo 2, párr. 2 c) en relación con el estatuto de residencia de un extranjero. A su juicio, el concepto de «frontera» se aplica también a otras categorías de personas que pueden no tener el estatuto de extranjero residente, como los trabajadores migratorios, los refugiados o los solicitantes de asilo. Por otro lado, las definiciones propuestas para «expulsión de un extranjero» y «expulsión» (proyecto de artículo 2, párrs. 1 y 2 b) abarcan la expulsión en cuanto al acto en sí mismo, pero no en cuanto a sus consecuencias. Para que la expulsión se lleve a cabo, la persona debe ser expulsada realmente. Así, debería hacerse también referencia a la ejecución y finalización de la orden de expulsión.

33. En cuanto a la definición de «extranjero» (proyecto de artículo 2, párr. 2 a), la oradora agradecería que el Relator Especial citara ejemplos en que el Estado territorial no fuera el Estado que expulsa. A su juicio, sería preferible una definición más sencilla, como: «extranjero, toda persona que no es nacional del Estado en que se encuentra». Ésa fue la definición dada en la Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven<sup>129</sup>. Por su parte, el Instituto de Derecho Internacional había dado con una definición según la cual, básicamente, un extranjero era una persona que no era nacional del Estado en que se encontraba<sup>130</sup>. Una definición así de sencilla simplificaría mucho las cosas.

34. En cuanto a la definición de «natural» (*ressortissant*) (proyecto de artículo 2, párr. 2 d), la oradora observa que el Relator Especial ha dado una definición alternativa del término. No obstante, una persona puede quedar comprendida dentro de la jurisdicción de un Estado respecto de un acto que tuvo lugar en una sola ocasión, en calidad de inversor o contratante. En lo que se refiere a la diferencia entre «jurisdicción» y «competencia personal», la oradora pregunta si, teniendo en cuenta el cambio recién propuesto por el Relator Especial, la competencia personal, al igual que la nacionalidad, tiene que ver con la situación personal del interesado.

35. En opinión de la oradora, probablemente también deberían definirse otros conceptos, como los de «refugiado», «trabajador migratorio» y «asilado». No obstante, es partidaria de remitir los proyectos de artículos 1 y 2 al Comité de Redacción, teniendo en cuenta las observaciones formuladas en sesión plenaria.

36. El Sr. VARGAS CARREÑO dice que el segundo informe del Relator Especial es una buena introducción a un tema que es importante y de innegable actualidad, pero también complejo y difícil. El orador conviene con la opinión, predominante tanto en la Comisión de Derecho Internacional como en la Sexta Comisión, de que el tema debería tratarse de manera general y amplia. Sin embargo, se debe proceder con cautela, ya que, en rigor, varias cuestiones relacionadas con el tema no forman parte de él y, por lo tanto, deberían quedar excluidas del proceso de codificación y desarrollo progresivo.

37. Está de acuerdo con el Relator Especial en los métodos y fuentes que habrán de emplearse, pero cree que, además de estudiar las legislaciones nacionales, la Comisión debería examinar también las jurisprudencias nacionales. No hay muchas legislaciones nacionales que se hayan ocupado del tema, y la mayoría de las que lo han hecho reconocen el derecho del Estado a expulsar a extranjeros. Sin embargo, en algunos casos —como la práctica reciente en algunos países de América Latina—, las resoluciones judiciales no han aceptado el derecho absoluto e incondicional del Estado a expulsar extranjeros y han establecido varias condiciones para impedir que esas personas sean tratadas de manera injusta o arbitraria.

<sup>129</sup> Resolución 40/144 de la Asamblea General, de 13 de diciembre de 1985.

<sup>130</sup> «Règles internationales sur l'admission et l'expulsion des étrangers», *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 12 (1892-1894), período de sesiones de Ginebra (1892), pág. 218.

El proceso de codificación debe tener en cuenta esas resoluciones judiciales recientes y las normas pertinentes de derecho internacional, las cuales, hay que admitirlo, no son tampoco muy numerosas. Una de esas normas, consagrada en el párrafo 9 del artículo 22 de la Convención americana sobre derechos humanos: «Pacto de San José de Costa Rica», de 1969, es la prohibición de la expulsión colectiva de extranjeros. Esa disposición, que fue aprobada en el contexto de un conflicto armado entre Honduras y El Salvador y de la expulsión colectiva de nacionales salvadoreños del territorio de Honduras, tiene validez universal y tal vez pudiera ser incorporada a los proyectos de artículo que se están examinando.

38. Al igual que el Relator Especial, el orador cree necesario tener presente la jurisprudencia internacional que ha comenzado a surgir recientemente. El punto de partida para el examen del tema no debería ser únicamente su gran importancia para las relaciones internacionales, sino también la actualidad de cuestiones como el terrorismo y el problema de la entrada ilegal de refugiados económicos, particularmente en Europa occidental y en los Estados Unidos. El Congreso de los Estados Unidos está estudiando una ley sobre inmigración muy controvertida, y le habría resultado útil disponer de normas de derecho internacional a las que remitirse. Así, la Comisión colmaría una significativa laguna en esta esfera.

39. Sin embargo, pese a su importancia para las relaciones internacionales, el tema sigue rigiéndose en gran medida por el derecho interno. En principio, un Estado, al igual que tiene derecho a admitir a un extranjero, tiene también derecho a expulsarlo, pero ése no debería ser un derecho absoluto, arbitrario e incondicional, y ha de estar sujeto a determinados criterios que corresponde a la Comisión establecer. Al formular esos criterios, la Comisión debería tener presente el párrafo 6 del artículo 22 de la Convención americana sobre derechos humanos: «Pacto de San José de Costa Rica», según el cual un extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte en la Convención sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley. Así pues, un Estado no tiene plena jurisdicción para expulsar arbitrariamente a un extranjero.

40. El orador elogia también los esfuerzos del Relator Especial por definir el alcance del tema y distinguir la expulsión de extranjeros de otros casos. Ese enfoque es el correcto, y cada categoría de extranjero debe examinarse por separado. El caso de los extranjeros que residen legalmente en el territorio del Estado que los expulsa es diferente del de los extranjeros en situación irregular, los refugiados, los desplazados y los beneficiarios de asilo territorial (en contraposición al fenómeno latinoamericano del asilo diplomático), por no mencionar el de los apátridas, los ex nacionales y los trabajadores migratorios, todos los cuales probablemente no deberían incluirse en el tema.

41. Asimismo, es importante definir con cuidado y precisión el término «expulsión», y distinguirlo de otras situaciones que, a juicio del orador, deberían excluirse del estudio. El orador conviene, con algunas salvedades, con el enfoque del Relator Especial. La expulsión puede adoptar también la forma de deportación, el alejamiento o

la conducción a la frontera, pero algunas otras situaciones son totalmente ajenas al tema y no deberían incluirse en él, aunque tal vez pudieran ser objeto de otra labor de codificación. Una de esas situaciones es la extradición, cuyo fundamento jurídico no es exclusivamente la legislación interna del Estado que la otorga, sino también la del que la solicita. Como bien ha observado la Sra. Escaraméa, la extradición presupone la incoación de un procedimiento penal, lo cual no ocurre con la expulsión de extranjeros. Análogamente, la devolución es un caso totalmente diferente del derecho de un Estado a expulsar a un extranjero. En efecto, el principio de no devolución es un logro para la protección de los derechos humanos consagrado en la Convención sobre el estatuto de los refugiados de 1951 y en la Convención americana sobre derechos humanos: «Pacto de San José de Costa Rica» de 1969. Además, la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados<sup>131</sup> de 1984 —que, si bien se aprobó sobre la base de problemas regionales, tiene validez universal— establece que el principio de no devolución es una norma de *jus cogens*. El orador no cree tampoco que en el tema deba incluirse la transferencia, independientemente de que se realice de conformidad con el derecho internacional o no, como en el caso de la transferencia de personas al campo de detención de la Bahía de Guantánamo, en contra del derecho internacional.

42. El segundo informe proporciona un excelente punto de partida para el proceso de codificación que está iniciando la Comisión. Sin embargo, será necesario seguir debatiendo los dos proyectos de artículos; es importante que los artículos introductorios sobre el tema sean compatibles con otros instrumentos internacionales y con otras normas que la Comisión pueda incorporar posteriormente a los proyectos de artículo. Por lo tanto, sería procedente remitirlos al Comité de Redacción, el cual, no obstante, debería aplazar su examen hasta que se haya avanzado con el resto del texto. Sin perjuicio de lo que pueda ocurrir en adelante, los proyectos de artículos 1 y 2 deberían reflejar las normas sustantivas que se vayan aprobando.

43. El Sr. SABOIA encomia el segundo informe y el memorando de la Secretaría sobre la expulsión de extranjeros<sup>132</sup>, que proporciona información completa sobre los antecedentes jurídicos, la jurisprudencia y la práctica de los Estados, y observa que el tema siempre ha sido fuente de controversias. La expulsión arbitraria de extranjeros es causa de sufrimiento, de odio entre los pueblos y de violencia, y ni siquiera un órgano jurídico como la Comisión debería perder de vista los múltiples aspectos de actualidad de la cuestión. El indiscutido derecho soberano de los Estados a controlar la presencia de extranjeros en su territorio debería atemperarse por el respeto de las normas de derecho internacional que prohíben prácticas como la expulsión colectiva y en masa, así como por el reconocimiento de que todas las personas, incluidos los extranjeros

<sup>131</sup> Adoptada en el Coloquio sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá: Problemas Jurídicos y Humanitarios, celebrado en Cartagena de Indias (Colombia) del 19 al 22 de noviembre de 1984; el texto de las conclusiones de la Declaración aparece reproducido en OEA/Ser.L/V/II.66 doc.10 rev.1. Asamblea General de la OEA, 15.º período ordinario de sesiones (1985), resolución aprobada por la Comisión General celebrada en su quinto período de sesiones, el 7 de diciembre de 1985.

<sup>132</sup> Véase la nota 37 *supra*.

en situación ilegal, tienen derecho a que se respeten sus derechos humanos y a no recibir tratos humillantes ni ser separados arbitrariamente de sus familiares. Asimismo, las normas del derecho internacional humanitario deben aplicarse estrictamente a la expulsión de extranjeros en situaciones de conflicto armado. Debería prestarse especial atención a la situación de los grupos particularmente vulnerables, como los niños, las mujeres, los ancianos, las personas con discapacidades o los enfermos.

44. El orador celebra que en los párrafos 17 a 19 del informe se afirme que el fenómeno de la expulsión sigue creciendo como consecuencia de políticas adoptadas por los Estados en su lucha contra el terrorismo. La prevención del terrorismo y el enjuiciamiento de sus autores deben ser prioritarios para la comunidad internacional y para los diferentes Estados, pero algunas políticas han tenido como consecuencia la adopción de medidas indebidamente generalizadas y arbitrarias contra personas, especialmente extranjeros, de determinados orígenes étnicos, culturales o nacionales o de determinadas afiliaciones religiosas. Con el pretexto de proteger la seguridad nacional, algunos Estados han sancionado la tortura y los tratos inhumanos o degradantes, la detención indefinida e incluso la ejecución sumaria de inocentes. La práctica de transferir en secreto a extranjeros para interrogarlos en otros países, denominada «traslado extraordinario» es una grave infracción de la normativa internacional de derechos humanos y posiblemente del derecho relativo a la expulsión o transferencia de extranjeros. El Relator Especial debería examinar esa práctica.

45. En el informe se describe también el trato arbitrario sufrido por extranjeros como consecuencia de políticas adoptadas para frenar las corrientes de migración ilegal. No obstante el derecho de los Estados a regular y controlar la inmigración, debe reconocerse que el crecimiento de las corrientes de emigrantes procedentes de países pobres como consecuencia de la globalización ha propiciado la adopción de políticas y prácticas de inmigración más estrictas. Con frecuencia se ha presionado a los países de origen o tránsito para que concertasen acuerdos sobre el pronto regreso de los extranjeros, lo que reducía en gran medida el acceso de éstos a formas de protección como el asilo o la admisión como inmigrante. Sin embargo, el Relator Especial debería esforzarse por no parecer parcial al señalar a determinados países —la mayoría de ellos de Europa occidental— como la fuente de las políticas que causan dificultades a los extranjeros. Pueden encontrarse ejemplos en otras regiones.

46. En cuanto al alcance del tema, en general el orador apoya las propuestas hechas en los párrafos 36 a 41 del informe, en particular sobre la situación de las personas que han cambiado de nacionalidad como consecuencia de una modificación del estatuto del territorio en el que residían. Esos cambios de nacionalidad se imponen muchas veces a personas que han residido legalmente en el territorio durante largo tiempo. El orador conviene también en que la cuestión de la prohibición de la expulsión de nacionales no entra en el alcance del tema, aunque podría hacerse referencia a ella en la introducción o en el comentario.

47. Por lo que hace a la cuestión de los refugiados y de los solicitantes de asilo, es importante tener en cuenta no

sólo los principios y normas pertinentes de las convenciones y protocolos relativos a los refugiados, sino también las decisiones y recomendaciones del Comité Ejecutivo de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). Por lo tanto, la formulación propuesta para el proyecto de artículo 1 parece adecuada.

48. En cuanto al capítulo sobre las definiciones, el orador tiene dudas sobre la utilidad de remitirse a jurisprudencia antigua que distingue entre los nacionales y los miembros de minorías, como la opinión consultiva de 1935 en el asunto *Écoles minoritaires en Albanie* (Escuelas de minorías en Albania), mencionada en el párrafo 141. El criterio de la nacionalidad y de la igualdad ante la ley debería reflejar las normas contemporáneas de derecho internacional que han surgido desde la creación de las Naciones Unidas, como el artículo 15 de la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>133</sup> y los artículos 12 y 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

49. En lo que concierne a la devolución, los instrumentos jurídicos internacionales sobre los refugiados y las decisiones y principios adoptados por el Comité Ejecutivo del ACNUR deberían tenerse en cuenta y considerarse *lex specialis* en relación con las personas que podrían definirse como refugiados o solicitantes de asilo. La no devolución es un principio básico que impide que las personas en peligro de persecución o desplazadas se vean privadas de las salvaguardias esenciales o del derecho mínimo a que su petición sea estudiada por las autoridades competentes, entre las que debería haber representantes del ACNUR. Los movimientos en masa de personas afectadas por conflictos armados son motivo de particular preocupación. Así pues, las definiciones de los términos «expulsión» y «denegación de admisión», así como el comentario sobre los mismos, no deben poner en peligro el principio de no devolución.

50. El orador hace suya la afirmación que figura en el párrafo 176 sobre la ilegalidad de las prácticas de traslado extrajudicial y traslado extraordinario, prácticas que escapan totalmente al principio de legalidad.

51. La práctica mencionada en el párrafo 185 del informe, en el sentido de que los Estados establecen en los aeropuertos zonas supuestamente internacionales en las que se considera que los extranjeros no están aún en el territorio nacional, podría dar lugar a abusos. En efecto, no puede considerarse que esas zonas están fuera de la jurisdicción del Estado de que se trate, cuyas leyes y obligaciones internacionales, incluido el derecho a la asistencia consular, deben ser respetadas. Ha habido casos en que algunos extranjeros que habían cumplido una condena han sido devueltos, no a su país de residencia habitual, sino al último puerto de tránsito.

52. Por último, el orador cree que el texto del proyecto de artículo 2 es provisionalmente aceptable, pero espera que las cuestiones que ha planteado, sean tenidas en cuenta por el Relator Especial en las disposiciones complementarias sobre las circunstancias jurídicas que delimitan las medidas de los Estados en la esfera de la expulsión de extranjeros.

<sup>133</sup> Resolución 217 (III) de la Asamblea General, de 10 de diciembre de 1948.

53. El PRESIDENTE, haciendo uso de la palabra como miembro de la Comisión, dice que el debate hasta el momento ha sido bidimensional y se ha centrado únicamente en el significado de diversos términos. No se hará ningún progreso hasta que la Comisión tenga claro el contenido del tema. La expresión «expulsión de extranjeros» no dice mucho, a no ser que vaya acompañada de lo que el abogado medio o la CIJ denominan «base de la demanda» o «causa para ejercer una acción». Así, en algunos casos, la expulsión de extranjeros va acompañada de malos tratos o torturas generales, o de expropiación, en cuyo caso podría plantearse la cuestión del perjuicio a los derechos del Estado de origen y entrar en juego la protección diplomática. Otra posibilidad es que la expulsión ocurra de manera totalmente legal en principio pero que, por ejemplo, se expulse a mujeres embarazadas desde un puesto fronterizo aislado en una región desértica. Evidentemente, ello representaría una violación de la normativa internacional general en materia de derechos humanos. Si una expulsión entraña la responsabilidad del Estado, ésta podría dimanar del derecho internacional general o, con frecuencia, de un tratado de amistad, comercio y navegación, que bien puede comprender una cláusula compromisoria —remisión a la jurisdicción del tribunal— y, por lo tanto, ser más pertinente que el derecho internacional general. El Presidente confía en que el Relator Especial se ocupará de todas esas cuestiones a su debido tiempo, pero hay pocos indicios de que la Comisión se haya enfrentado aún con esta dificultad. En su forma actual, la definición del alcance que figura en el segundo informe es un tanto limitada.

54. El Sr. KAMTO (Relator Especial), respondiendo a las observaciones del Sr. Brownlie, dice que las cuestiones planteadas se abordaron en el informe preliminar<sup>134</sup> y se examinarán sistemáticamente en informes futuros, como se aclara en el esbozo de plan de trabajo que se adjuntó como anexo a ese documento. Así pues, la Comisión no corre peligro de perder de vista la perspectiva general. Por ahora, los miembros deberían concentrarse en los dos proyectos de artículos que figuran en el segundo informe y, si lo estiman procedente, remitirlos al Comité de Redacción, que, por su parte, podría aplazar su examen hasta que se aclare la orientación de los demás proyectos de artículos.

55. El Sr. HMOUD dice que el alcance del tema, tal como está definido actualmente, se detiene demasiado en la relación entre el individuo y el Estado. El orador es partidario de un alcance más general que se concentre en la legalidad de una medida determinada y en los resultados de esa medida. El enfoque, basado en los derechos humanos, del informe que se examina lo hace más apropiado para su estudio por otros órganos internacionales. No obstante, la Comisión debería adoptar un enfoque más amplio.

56. El Sr. CANDIOTI dice que los proyectos de artículos son sólo el comienzo de un texto que habrá que desarrollar. Está claro que el alcance de los proyectos de artículo no puede limitarse a las experiencias de personas, sino abarcar en última instancia la totalidad del régimen de la expulsión de extranjeros. El proyecto de artículo 1 es un primer intento de determinar el alcance de un tema mucho más amplio.

57. El Sr. COMISSÁRIO AFONSO rinde homenaje a la distinción académica del Presidente y a la competencia y profesionalidad de la Secretaria de la Comisión, Sra. Arsanjani, y elogia el segundo informe sobre la expulsión de extranjeros, que se basa en el informe preliminar, documento que fue también bien recibido por la Comisión de Derecho Internacional y por la Sexta Comisión. El orador hace plenamente suya la metodología del Relator Especial y lo insta a seguir el esbozo de plan de trabajo que figura en el anexo I del informe preliminar, introduciendo las modificaciones necesarias a medida que avance el trabajo. A ese respecto, observa que el segundo informe, si bien es detallado y exhaustivo, parece omitir algunos de los conceptos que figuran en el plan de trabajo, como el del éxodo de poblaciones, que sin duda sigue siendo pertinente para el tema.

58. El orador acepta la decisión del Relator Especial de invertir el orden en que se estudian el ámbito de aplicación y las definiciones, como se indica en el párrafo 43 del informe. No parece de importancia fundamental cuál de esas cuestiones se examine primero. Hasta ahora, la Comisión ha adoptado ambos enfoques, que son igualmente justificables.

59. A juicio del orador, el Relator Especial ha sido demasiado prudente en su enfoque del proyecto de artículo 1, en cuyo párrafo 1 no figuran en absoluto las palabras «extranjero» y «expulsión», fundamentales para el tema. El empleo de las palabras «nacional» en el primer párrafo y «extranjeros» en el segundo hace que el ámbito de aplicación parezca más una definición, la cual debería figurar en el proyecto de artículo 2. Sería más sencillo afirmar claramente que «el presente proyecto de artículos se aplica a la expulsión de extranjeros». La definición de esos conceptos se abordaría bajo el encabezamiento «Términos empleados», posiblemente en el proyecto de artículo 2.

60. En segundo lugar, en el informe en general y en los proyectos de artículos en particular se presta poca atención al concepto de la presencia de un extranjero en el territorio de un Estado. Parece importante definir claramente el término «presencia», no sólo porque está vinculado al territorio, sino también porque está implícito en los conceptos descritos en los párrafos 154 a 177 del informe, entre ellos deportación, extradición, alejamiento y devolución, y tiene cierta relación con ellos. De hecho, también puede establecerse una relación entre los conceptos de presencia y de no admisión. Aunque en el informe se considera con razón que la no admisión no entra en el alcance del tema, es necesario guardar cierta prudencia en aras de una visión más amplia. Los proyectos de artículos deberían contribuir a aclarar en qué medida la no admisión es compatible con los conceptos enumerados en el informe. Un ejemplo podría ser el principio de no devolución en su aplicación a los refugiados, cuya situación se incluye en el ámbito del párrafo 2 del proyecto de artículo 1. Si bien es cierto que el derecho de admitir o no admitir a un extranjero en su territorio —al igual que el derecho a expulsarlo o no expulsarlo— es inherente a la soberanía del Estado, deberían existir limitaciones respecto de ambos. En el caso de una persona que solicita refugio, la no admisión por un Estado equivaldría a una infracción del principio de no devolución si existe un

<sup>134</sup> Véase la nota 121 *supra*.



peligro fundado para la vida o la libertad de esa persona. Al fin y al cabo, la no devolución puede aplicarse incluso antes de que se haya concedido el estatuto de refugiado. Convendría estudiar con más atención la cuestión.

61. La cuestión presenta también una dimensión más práctica; los acontecimientos recientes han confirmado las conclusiones enunciadas en el memorando de la Secretaría<sup>135</sup> en el sentido de que los Estados están recurriendo cada vez más a la práctica de interceptar a los extranjeros en situación irregular que tratan de llegar a sus costas por mar. Al mismo tiempo, las novedades en el ámbito de la inmigración irregular y de la expulsión, que el Relator Especial ha esbozado tan bien en los párrafos 20 y siguientes de su segundo informe, demuestran la necesidad de prestar más atención al concepto de la no admisión.

62. Aunque el informe ha demostrado que la expulsión de extranjeros es, en efecto, un acto o comportamiento que puede atribuirse a un Estado, el término «comportamiento» parece demasiado general y amplio para formar un elemento constitutivo de la definición de expulsión y debería considerarse la excepción y no la norma. Básicamente, la expulsión debería definirse como un acto, es decir, una medida concreta adoptada por el Estado que expulsa y puesta en práctica sobre la base de la legislación o de los procedimientos administrativos. La responsabilidad del Estado podría ser un contexto más apropiado para ocuparse del comportamiento de un Estado que obliga a un extranjero a salir de su territorio.

63. El orador es partidario de remitir los proyectos de artículos al Comité de Redacción, con la recomendación de que las definiciones sean lo más similares posible a las ya empleadas en diversos instrumentos jurídicos internacionales.

64. El Sr. PELLET dice que, aunque siempre ha sostenido que la expulsión de extranjeros no era un tema apropiado para la Comisión, el excelente informe preliminar del Relator Especial, que preparó el terreno, y su claro segundo informe, que, de conformidad con la buena práctica, comienza con la formulación de las definiciones, casi lo han convencido de lo contrario.

65. El motivo fundamental por el que, a su juicio, el tema no se presta a desarrollo progresivo o codificación es que la Comisión tendría que sortear dos escollos casi insalvables. El primero de ellos es el de adoptar un enfoque demasiado académico: pese a la fundamental dimensión humana y al carácter extremadamente emocional del asunto, existe el peligro de tratarlo con demasiado poco rigor para que no surja oposición. El segundo es que un enfoque excesivamente militante en pro de los derechos humanos podría llevar a la Comisión a aprobar proyectos de artículos llenos de buenas intenciones que serían inaceptables para los Estados y, por ende, completamente irrealistas.

66. Es muy difícil encontrar el justo equilibrio, ya que no hay razones jurídicas para elegir una de las dos opciones: un trabajo de codificación indiferente y aséptico o avances políticos y morales que se destinarían rápidamente

al cementerio de las buenas intenciones. Sólo se podrá avanzar en la cuestión eligiendo entre opciones políticas, lo cual no entra en las atribuciones de la Comisión. De hecho, el tema debería ser objeto de negociación entre los gobiernos y no de codificación por expertos que carecen de toda legitimidad política. Por lo tanto, la sabia opinión reflejada en la nota 55 sigue siendo válida.

67. Para que conste en acta, al orador le ha decepcionado que el tema se haya incluido con cierta precipitación en el programa de trabajo de la Comisión<sup>136</sup>, al tiempo que se ha destinado al olvido un tema mucho más atractivo y útil propuesto por el Relator Especial, el de la protección internacional de las personas en situaciones críticas.

68. Pese a esos reproches, el orador encomia la presentación por el Relator Especial de dos informes claros, sólidos y, en general, convincentes. En cuanto a la cuestión planteada en el párrafo 30 del informe preliminar, a saber, cómo tratar las normas convencionales existentes sobre la cuestión, la Comisión no debería limitarse a tratar de colmar las lagunas jurídicas de las normas convencionales existentes o retomar otra vez esas normas en los proyectos de artículos, sino estudiar las normas existentes sobre el tema, compararlas y esforzarse por determinar unas normas generales, considerando al mismo tiempo las normas convencionales como *lex specialis*.

69. La disquisición del Relator Especial sobre los refugiados y los apátridas que figura en los párrafos 57 a 71 y 100 a 104 de su segundo informe, respectivamente, ha proporcionado una útil información, y el orador, al igual que la Sra. Escarameia, agradece particularmente la aclaración de la diferencia entre el asilo y el estatuto de refugiado. No obstante, todavía se pregunta por qué el Relator Especial tiene la intención de abordar la cuestión de los apátridas en su estudio y en futuros proyectos de artículo. Pese a la referencia expresa que se hace a ese grupo de personas en el párrafo 2 del proyecto de artículo 1, de la definición que figura en el apartado *d* del párrafo 2 del proyecto de artículo 2 se desprende que el Relator Especial considera que los refugiados son naturales (*ressortissants*) de sus países de residencia. Los refugiados en ningún caso pierden la nacionalidad del país del que han huido, pero parece difícil sostener que no tienen ningún vínculo jurídico con su anterior país aunque, al mismo tiempo, tengan un vínculo, y no sólo territorial, con el país de acogida. Por lo tanto, el orador concluye que la obsesión del Relator Especial con el término *ressortissant* («natural») sólo crea nuevas complicaciones y no ayuda a resolver el problema. Así pues, conviene con varios oradores anteriores, que sin duda han leído el informe en español o inglés, en que debería abandonarse la diferenciación entre *ressortissant* y «nacional» y establecerse una distinción mucho más sencilla entre la nacionalidad o no nacionalidad de la persona expulsada.

70. Otro motivo por el que la cuestión de la expulsión de apátridas y de refugiados no debería incluirse como tal en el estudio es que ambas categorías de personas tienen un estatuto muy especial que el derecho internacional positivo determina clara y plenamente y en el que sería poco prudente inmiscuirse. Además, la inclusión de los

<sup>135</sup> Véase la nota 37 *supra*.

<sup>136</sup> Véase la nota 14 *supra*.

apátridas y de los refugiados en los proyectos de artículos llevaría a la Comisión a repetir lo que ya se ha establecido en tratados existentes o, lo que es peor, a modificar las disposiciones de esos tratados, tarea que no se le ha encomendado.

71. Por razones análogas, el orador sería menos categórico de lo que ha sido el Relator Especial en el párrafo 41 en cuanto a la inclusión, en el alcance del tema, de la expulsión de extranjeros en situaciones de conflicto armado. A ese respecto, el orador se desmarca de las observaciones formuladas por algunos oradores. El derecho humanitario, cuyas normas, bien establecidas, rigen el derecho de los conflictos armados, abarca la expulsión en esas circunstancias. Si bien la separación entre el derecho de la guerra y el derecho en tiempo de paz es menos marcada ahora que en el pasado, el orador teme que la Comisión, si se ocupa de la cuestión de la expulsión durante una ocupación en tiempo de guerra, confunda ambas cuestiones y se aparte demasiado de una concepción razonable del tema. A ese respecto no está de acuerdo con la Sra. Escarameia.

72. En cambio, la depuración étnica es un asunto diferente. Es de lamentar que esa expresión aparezca únicamente en el párrafo 114 y que el interés del Relator Especial por esa noción y su relación con el tema se haya limitado a unas escasas alusiones, por ejemplo en el párrafo 156. A juicio del orador, la depuración étnica sólo entra en el alcance del tema cuando las víctimas de esa depuración son extranjeros, lo que ciertamente no fue así en los principales casos de depuración étnica que se produjeron en los últimos años en Europa, es decir, en Bosnia y Herzegovina. Dejando aparte sus propias dudas, el orador estima que la Comisión debería sin duda debatir si procede o no incluir la depuración étnica en el tema de la expulsión de extranjeros.

73. Las observaciones que acaba de hacer el orador no afectan de ninguna manera a su opinión, generalmente favorable, sobre el informe y, por lo tanto, no ve por qué no habrían de remitirse los proyectos de artículos 1 y 2 al Comité de Redacción. No obstante, dichos proyectos de artículo deben reformularse sustancialmente y, con ese fin, el orador va a sugerir algunas enmiendas.

74. Al igual que el Sr. Comissário Afonso, el orador cree que el primer párrafo del proyecto de artículo 1, relativo al ámbito de aplicación, se inmiscuye demasiado en las definiciones que figuran en el proyecto de artículo 2. Además, ambos proyectos de artículos no parecen ser totalmente coherentes entre sí. En el proyecto de artículo 1, la segunda mitad del párrafo 2 debería pasar al párrafo 1, que debería decir así: «El presente proyecto de artículos se aplica a los extranjeros que se encuentran, en situación regular o irregular, en el Estado de acogida/Estado territorial». No obstante, el orador tiene dudas sobre la expresión «Estado de acogida», ya que la expulsión no es un acto muy hospitalario; por ese motivo, tal vez sean más apropiadas las expresiones «Estado territorial», «Estado de residencia» o «Estado en que estén presentes».

75. En segundo lugar, en el párrafo 1 del proyecto de artículo 1 se debe afirmar si los proyectos de artículos se aplican o no en caso de conflicto armado. Podría ser prudente excluir esa posibilidad y concentrarse en el derecho

en tiempo de paz, pero de cualquier modo es necesario explicar qué opción se ha elegido.

76. En tercer lugar, debe indicarse claramente que los proyectos de artículos sólo se aplican a personas naturales. Tal vez ello sea axiomático y baste con incluir en el comentario una afirmación inequívoca al respecto. En cuarto lugar, el orador no se opone a que se trate de enumerar en un segundo párrafo del proyecto de artículo 1 determinadas categorías a las que se aplican los proyectos de artículos, siempre que se aclare que la lista no es exhaustiva, como se ha hecho al incluir la expresión «en particular». Sin embargo, opina que los refugiados y los apátridas deberían excluirse expresamente con una frase a tal efecto que podría formar un tercer párrafo.

77. En cuanto al proyecto de artículo 2, pese a las prolongadas explicaciones del Relator Especial, el orador sigue convencido de que no se gana nada utilizando el término *ressortissant* («natural») en vez de «nacional», ya que ello daría lugar a confusión y complicaría las deliberaciones de la Comisión sin ofrecer ninguna ventaja a cambio. Como ha demostrado el Relator Especial, ambas palabras son intercambiables con mucha frecuencia, e incluso en francés la distinción entre ellas dista de ser evidente. Además, el orador no sólo estima que está injustificado el *cri du coeur* que profiere el Relator Especial al comienzo del párrafo 129, cuando afirma que «En todo caso, en el marco del presente tema se evita determinar al extranjero en relación con el criterio de nacionalidad», sino que, además, esa afirmación podría llevar a la Comisión a un terreno peligroso. Sería mucho más sencillo afirmar que, a los efectos de los proyectos de artículos, se entiende por extranjero una persona natural que no tiene la nacionalidad del Estado que la expulsa, o del Estado en que se encuentra, o del Estado de residencia. El orador no puede comprender los motivos subyacentes de la solución, mucho más complicada, propuesta por el Relator Especial.

78. El orador también tiene reservas acerca de la definición de «natural» (*ressortissant*) que figura en el apartado d del párrafo 2 del proyecto de artículo 2. En primer lugar, la formulación en francés está algo anticuada. Según el párrafo 149, se ha tomado del Tratado de Paz entre las Potencias Aliadas y Asociadas y Alemania (Tratado de Versalles), o de un laudo arbitral de 1927 (*Falla-Nataf et frères c. État allemand*), pero esa terminología ya no se usa en francés a comienzos del siglo XXI. La formulación *par quelque lien juridique [...] relève [...] de la compétence* («en virtud de un vínculo jurídico cualquiera [...] queda comprendido dentro de la jurisdicción») está obsoleta y es un tanto afectada. Obviamente, si ésa fuera la única queja, el Comité de Redacción podría encontrar fácilmente un remedio; sin embargo, el orador tiene una propuesta más radical: sencillamente no emplear la palabra *ressortissant* («natural»), que no tiene ninguna utilidad en el contexto del tema, y obviar así la necesidad de definir ese término en los proyectos de artículos. Un extranjero es, sin duda, un no nacional, y la formulación propuesta por la Sra. Escarameia parece plenamente juiciosa, especialmente porque las palabras propuestas entre corchetes por el Relator Especial en el párrafo 194 demuestran las dificultades con que tropieza y porque ninguna de las nociones que ha propuesto —*jurisdiction* o *compétence personnelle* («jurisdicción» o «competencia

personal)»— es muy convincente. Personalmente, el orador preferiría que se suprimiera el apartado *d* del párrafo 2 y que se sustituyera el término «natural» en los artículos 1 y 2 por la formulación que se considere más adecuada entre las dos siguientes: «un Estado obliga a una persona que no posee su nacionalidad a abandonar su territorio» o «se entiende por extranjero una persona que no posee la nacionalidad del Estado territorial/Estado que lo expulsa/Estado de residencia/Estado en que se encuentra». Si se emplea la noción de residencia habría que incluir también la de presencia. La prueba decisiva de que el término *ressortissant* («natural») es impreciso y de que en su lugar debe emplearse el término «nacional» es que la palabra francesa *ressortissant* se ha mantenido en letra cursiva en la versión inglesa del informe porque ha sido imposible encontrar un término equivalente en inglés. Por ello se ha perdido completamente el matiz lingüístico de la expresión francesa, aunque incluso en francés la definición exacta de *ressortissant* es dudosa y el término más comúnmente aceptado es «nacional». De hecho, en las sentencias de la CIJ citadas por el Relator Especial se utilizan ambos términos de manera intercambiable.

79. En su forma actual, el párrafo 1 y el apartado *b* del párrafo 2 constituyen una duplicación. Sería necesario, bien establecer una distinción entre ambas definiciones adoptando una definición más general de «expulsión», bien suprimir el apartado *b*. El apartado *a* se refiere al «Estado territorial o Estado que expulsa», pero no hay ninguna otra mención del «Estado territorial». Por lo tanto, debe unificarse la terminología.

80. Puede parecer que las observaciones del orador indican un desacuerdo sustancial, pero, aparte de las relativas al encaprichamiento del Relator Especial con la palabra *ressortissant*, son sólo cuestiones de detalle que el Comité de Redacción debería resolver fácilmente. Es de esperar que el Comité pueda reunirse en un futuro muy cercano para examinar los dos proyectos de artículos propuestos por el Relator Especial. El orador no está de acuerdo con la propuesta del Sr. Vargas Carreño de aplazar el examen de los proyectos de artículos por el Comité de Redacción y lamenta que el Relator Especial parezca resignarse a ese aplazamiento. El Comité de Redacción tiene la responsabilidad de afinar las propuestas de los relatores especiales y, además, es fundamental llegar rápidamente a un acuerdo sobre unas definiciones más firmes y más rigurosas sobre el ámbito del estudio, ya que será imposible preparar más artículos si la Comisión no sabe si está hablando de «naturales» o de «nacionales», si los apátridas y los refugiados se incluyen o no en el alcance del tema o si deben tenerse en cuenta los conflictos armados. Por lo tanto, el orador no sólo apoya que se remitan al Comité de Redacción los dos proyectos de artículos, sino que espera también que el Comité los examine la semana siguiente.

81. El Sr. CANDIOTI comparte las reservas del Sr. Pellet sobre el empleo de la palabra *ressortissant* en el informe del Relator Especial, informe por lo demás magnífico. La palabra francesa *ressortissant* no tiene un equivalente directo en español. La expresión empleada en la versión española del segundo informe, «natural», es incorrecta, ya que se refiere únicamente a una persona que ha nacido en un lugar determinado y no abarca el concepto mucho más amplio de *ressortissant* como se entiende en francés.

82. El Sr. PELLET sugiere que los miembros de habla árabe o china indiquen cómo se ha traducido la palabra *ressortissant*. Si ese concepto sólo existe en francés, ello sería un argumento decisivo para abandonar el término.

83. El Sr. HMOUD dice que el término *ra`aya*, empleado en la versión árabe del informe, es casi sinónimo de «nacional», pero *stricto sensu* significa una persona protegida por el Estado. Se trata de un concepto antiguo que se remonta a los tiempos en que los Estados que tenían dominios hacían extensiva su protección a los súbditos de los Estados ocupados.

84. El Sr. KEMICHA confirma que el árabe, a diferencia del español o el inglés, tiene un término, *ra`aya*, que es sinónimo exacto de *ressortissant*.

*Se levanta la sesión a las 12.55 horas.*

## 2924.ª SESIÓN

*Jueves 24 de mayo de 2007, a las 10.00 horas*

*Presidente:* Sr. Ian BROWNLIE

*Miembros presentes:* Sr. Caflisch, Sr. Candioti, Sr. Comissário Afonso, Sra. Escarameia, Sr. Fomba, Sr. Galicki, Sr. Hassouna, Sr. Hmoud, Sra. Jacobson, Sr. Kamto, Sr. Kemicha, Sr. Kolodkin, Sr. McRae, Sr. Niehaus, Sr. Nolte, Sr. Pellet, Sr. Perera, Sr. Petrič, Sr. Saboia, Sr. Singh, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vargas Carreño, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wako, Sr. Wisnurti, Sr. Yamada.

### Organización de los trabajos del período de sesiones (continuación\*)

[Tema 1 del programa]

1. El PRESIDENTE da la bienvenida al Sr. Michel, Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos y Asesor Jurídico de las Naciones Unidas. La Comisión agradece a la División de Codificación la ayuda que ésta le presta para llevar a cabo su labor y celebra el diálogo abierto que mantiene la Comisión con el Asesor Jurídico.

*Se suspende la sesión a las 10.05 horas y se reanuda a las 12.10 horas.*

### Expulsión de extranjeros (continuación) (A/CN.4/577 y Add.1 y 2, secc. E, A/CN.4/581)

[Tema 7 del programa]

SEGUNDO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (continuación)

2. El PRESIDENTE invita a los miembros de la Comisión a que sigan examinando el segundo informe

\* Reanudación de los trabajos de la 2922.ª sesión.