

de 1966³⁴, pero lamenta la presión ejercida por los países de la Europa oriental, por razones puramente ideológicas y políticas, que llevó a invertir la presunción establecida en el artículo 20, párrafo 4 b, sobre la entrada en vigor de un tratado para el Estado autor de una reserva. Personalmente, no está de acuerdo con esa inversión, pero hay que aceptarla. La ulterior falta de consecuencia de la Conferencia de Viena se tradujo en un texto final peculiar. Por su parte, ha intentado arreglárselas con él, porque no es posible manipular el texto producido por la Conferencia, aunque realmente sea sumamente torpe.

47. En pocas palabras, rechaza la crítica hecha a su crítica.

48. El Sr. KAMTO, refiriéndose a las reservas efectivas, nueva categoría derivada del encabezamiento del párrafo 1 del artículo 21 de la Convención de Viena de 1969, dice que el texto, probablemente, no trató de crear una nueva categoría de reservas. Las palabras «reserva efectiva» se refieren a algo mucho más simple y más limitado de lo que la Comisión prevé: significan simplemente una reserva existente.

49. La finalidad de la Guía de la Práctica es proponer tantos elementos como sea posible para ayudar a los Estados a tratar con las reservas en la práctica. Como ha dicho el Sr. Gaja, los comentarios deberán ser sumamente precisos a fin de no exagerar el ámbito del encabezamiento del párrafo 1 del artículo 21. De hecho se pregunta si realmente se necesita una directriz o una definición, especialmente porque la práctica es sumamente escasa. El Relator Especial parece estar tratando de hacer una interpretación en lugar de identificar una norma derivada de la práctica de los Estados. Resulta discutible si la Guía de la Práctica debe proponer normas que no existen aún o bien codificar simplemente la práctica existente.

50. Aunque es favorable a la remisión al Comité de Redacción, porque los nuevos proyectos de directriz constituyen un enfoque nuevo y original, piensa que el comentario debería explicar claramente el ámbito que pretende y el significado exacto de los términos utilizados, y que las reservas efectivas no deberían considerarse como una categoría de reservas que fuera más allá de las intenciones de la Convención de Viena.

Organización de los trabajos del período de sesiones (continuación)

[Tema 1 del programa]

51. El Sr. DUGARD (Presidente del Grupo de Planificación) dice que el Grupo de Planificación se compone de los siguientes miembros: Sr. Caffisch, Sr. Candioti, Sra. Escarameia, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sra. Jacobsson, Sr. Kamto, Sr. Kolodkin, Sr. McRae, Sr. Nolte, Sr. Pellet, Sr. Perera, Sr. Petrič, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vasciannie y Sra. Xue. Se invita a otros miembros de la Comisión a que se unan al Grupo de Planificación.

52. El Sr. CANDIOTI (Presidente del Grupo de Trabajo sobre programa de trabajo a largo plazo) dice que el Grupo de Trabajo se compone del Sr. Caffisch, la Sra.

Escarameia, el Sr. Fomba, el Sr. Gaja, el Sr. Galicki, el Sr. Hassouna, el Sr. Hmoud, la Sra. Jacobsson, el Sr. Kolodkin, el Sr. McRae, el Sr. Melescanu, el Sr. Murase, el Sr. Nolte, el Sr. Pellet, el Sr. Perera, el Sr. Petrič, el Sr. Saboia, el Sr. Singh, el Sr. Valencia-Ospina, el Sr. Vargas Carreño, el Sr. Vasciannie, el Sr. Wako, el Sr. Wisnumurti, Sir Michael Wood y la Sra. Xue.

Se levanta la sesión a las 12.35 horas.

3038.ª SESIÓN

Miércoles 5 de mayo de 2010, a las 10.05 horas

Presidenta: Sra. Hanqin XUE

Miembros presentes: Sr. Caffisch, Sr. Candioti, Sr. Comissário Afonso, Sr. Dugard, Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Hassouna, Sr. Hmoud, Sra. Jacobsson, Sr. Kamto, Sr. McRae, Sr. Murase, Sr. Niehaus, Sr. Nolte, Sr. Pellet, Sr. Perera, Sr. Petrič, Sr. Saboia, Sr. Singh, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vargas Carreño, Sr. Vasciannie, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wisnumurti, Sir Michael Wood.

Las reservas a los tratados (continuación) (A/CN.4/620 y Add.1, secc. B, A/CN.4/624 y Add.1 y 2, A/CN.4/626 y Add.1, A/CN.4/L.760 y Add.1 a 3)

[Tema 3 del programa]

DECIMOCUARTO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL³⁵ (continuación)

1. La PRESIDENTA invita a los miembros de la Comisión a reanudar el debate sobre los proyectos de directriz 4.1 y 4.1.1 a 4.1.3, contenidos en el último capítulo del decimocuarto informe sobre las reservas a los tratados (párrs. 179 a 236).

2. El Sr. HMOUD acoge con agrado el trabajo del Relator Especial, que ha realizado un análisis a fondo de los artículos 20 y 21 de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986, antes de proponer unas directrices que completan esos artículos o llenan sus lagunas. Se trata de un método juicioso, si se quiere no apartarse de esos artículos ni contradecirlos.

3. El concepto de «efectividad» del proyecto de directriz 4.1 procede del artículo 21 de las Convenciones de Viena; por consiguiente no es artificial y constituye una base apropiada para determinar si una reserva produce o no los efectos jurídicos perseguidos. El hecho de subordinar la efectividad de una reserva a tres condiciones —validez, respeto de la forma y del procedimiento y consentimiento de la otra parte, lo que refleja los artículos 19, 20 y 23— es también conforme con el artículo 21 y por otra parte permite comprender y aplicar mejor el régimen de Viena.

³⁴ Anuario... 1966, vol. II, documento A/6309/Rev.1, pág. 195.

³⁵ Véase la nota 9 *supra*.

4. Por lo que se refiere a las reservas expresamente autorizadas, el proyecto de directriz 4.1.1 puntualiza con acierto que una reserva de esa índole debe ser válida y aceptada para ser efectiva. La argumentación expuesta en los párrafos 212 a 219 del decimocuarto informe habría ganado si hubiera sido más clara, pero su conclusión es pertinente: las reservas determinadas en el contenido del tratado se consideran *ipso facto* como reservas expresamente autorizadas que responden a las condiciones de validez y consentimiento. No es seguro que el tercer párrafo del proyecto de la directriz 4.1.1 sea necesario, porque se limita a asociar la definición de reservas, que ya aparece en otra parte, a la existencia de una disposición expresa. No hace falta decir que una reserva de esta clase es efectiva dentro de los límites de la disposición expresa de que se trate.

5. La argumentación relativa a los tratados «de participación reducida» resulta convincente, pero queda la cuestión del consentimiento de las partes y la necesidad de que el tratado sea íntegramente aplicado entre todas para que cada una consienta en quedar obligada. Por ello hará falta en todos los casos tener en cuenta la intención de las partes contratantes a fin de determinar si la efectividad de una reserva necesita su aceptación unánime por las partes en el tratado. La expresión «de participación reducida» es sin embargo una novedad con respecto a las Convenciones de Viena, y la definición que se da en el segundo párrafo del proyecto de directriz 4.1.2 no hace referencia al criterio del número ni al sentido mismo de la expresión, sino a la aplicación íntegra del tratado entre todas las partes como condición esencial del consentimiento de cada una de ellas a quedar obligada. Por eso convendrá dar nueva redacción a ese proyecto de directriz, que por otra parte constituye un conjunto satisfactorio.

6. Por último, el proyecto de directriz 4.1.3 sobre la efectividad de una reserva a un acto constitutivo refleja correctamente el tenor del párrafo 3 del artículo 20 y la única modificación que habría que hacer sería cambiar el final de la última frase del siguiente modo: «[...] y ha sido aceptada por el órgano competente de la organización de conformidad con] la directriz 2.8.7 o se considera que la ha aceptado de conformidad con la directriz 2.8.10».

7. El Sr. Hmoud estima que los proyectos de directriz 4.1 y 4.1.1 a 4.1.3 pueden enviarse al Comité de Redacción.

8. La PRESIDENTA dice que el Relator Especial resumirá en una sesión ulterior las observaciones hechas sobre los proyectos de directriz de la subsección 4.1. Lo invita a presentar los de la subsección 4.2, que figuran también en el decimocuarto informe.

9. El Sr. PELLET (Relator Especial) recuerda que los proyectos de directriz de la subsección 4.1 se refieren a la efectividad de una reserva, mientras que la subsección 4.2 trata de los efectos de una reserva que es ya efectiva, es decir, una vez que se ha constatado su validez desde el punto de vista de la forma y el fondo, y que al menos un Estado le ha dado su consentimiento, aunque la reserva solo sea efectiva para los Estados que consientan. Los proyectos de directriz propuestos (4.2.1 a 4.2.7) se presentan en los párrafos 237 a 290 del informe.

10. La efectividad de una reserva produce dos clases de efectos. Por una parte, permite al autor de la reserva convertirse en parte en el tratado; por otra, produce en las relaciones convencionales los efectos que se derivan de la definición misma de reserva, es decir, la exclusión o modificación del efecto jurídico de algunas disposiciones del tratado o del tratado en su conjunto en algunos aspectos particulares (párrafo 1 *d*) del artículo 2 común a las Convenciones de Viena, recogido en los proyectos de directrices 1.1 y 1.1.1 de la Guía de la Práctica).

11. Los efectos de la primera categoría son: entrada en vigor y estatuto de parte para el Estado que formula la reserva. El proyecto de directriz 4.2.1 enuncia el principio fundamental, derivado de los apartados *a* y *c* del párrafo 4 del artículo 20, común a las Convenciones de Viena: Desde el momento en que la reserva es efectiva, su autor será considerado como Estado contratante u organización contratante en ese tratado (véase el párrafo 250 del informe). Esto es evidente. Sin embargo, el Estado que formula la reserva solo se convierte en parte en sus relaciones con los Estados que han aceptado su reserva, es decir, aquellos con respecto a los cuales la reserva se hace efectiva; es una manifestación de lo que la Comisión, en sus comentarios de 1962³⁶ y de 1966³⁷ al artículo 20, llamó participación «relativa» en el tratado. El proyecto de directriz 4.2.3 (párr. 243) hace esa precisión, que señala además el momento de entrada en vigor efectiva, que no coincide necesariamente con el del consentimiento a la reserva, en particular si el número de adhesiones o de ratificaciones necesario para la entrada en vigor no se alcanza entonces. Lo cual requiere otra precisión más, que se hace en el proyecto de directriz 4.2.2 (párr. 252), el cual dispone que si se requiere un número de adhesiones o ratificaciones para la entrada en vigor de un tratado, se incluirá en ese número al Estado que formule la reserva desde el momento de la efectividad de esta, lo que puede tener efecto en la entrada en vigor del tratado.

12. Los diferentes proyectos de directriz no deberían plantear casi problemas salvo en un aspecto: del conjunto de proyectos de directriz resulta que una reserva es efectiva *ratione temporis* si un Estado al menos la ha aceptado, implícita o expresamente, en el plazo de 12 meses previsto en el párrafo 5 del artículo 20 común a las Convenciones de Viena. Esta regla es totalmente clara; sin embargo, la práctica es fluctuante e incluso, con mucha frecuencia, opuesta. En efecto, los depositarios tienen tendencia a considerar que el Estado que formula una reserva se convierte en parte el día en que expresa su consentimiento a quedar obligado por el tratado con su reserva, sin esperar a que transcurra el plazo de 12 meses previsto en el artículo 20, ni tampoco la aceptación expresa de un Estado (por lo demás muy hipotética, porque, al parecer, ninguna reserva ha sido objeto nunca hasta la fecha de una aceptación expresa). Esa es la práctica en particular del Secretario General de las Naciones Unidas, que la justifica aduciendo que nunca ha ocurrido que un Estado que se oponga a la

³⁶ *Anuario... 1962*, vol. II, documento A/5209, cap. II, págs. 203 a 209.

³⁷ *Anuario... 1966*, vol. II, documento A/6309/Rev.1, págs. 222 a 228, en particular pág. 228, párr. 22.

entrada en vigor de un tratado haga intervenir a los Estados autores de reservas. Sin embargo, esto no excluye que, si tal objeción ocurriera, habría que admitir, con rigor jurídico, que el tratado no había entrado en vigor. Esta práctica es también la de otro depositario importante, el Consejo de Europa. Por el contrario, la OEA y la FAO no aceptan que un Estado que haya formulado una reserva figure entre los Estados partes hasta que haya transcurrido el plazo de 12 meses. Por ello se plantea la cuestión de si hay que aceptar la práctica dominante o atenerse a la letra de las Convenciones de Viena. El Relator Especial se inclina por esta última opción, ya que, como ha repetido con frecuencia, solo razones muy determinantes podrían justificar poner en entredicho una norma clara de las Convenciones de Viena. Por otra parte, la práctica no es suficientemente uniforme para que pueda deducirse la abolición del plazo previsto en el artículo 20 por una norma consuetudinaria en contrario. Además, si se planteara un problema concreto, bastaría con que un Estado se «sacrificara» y aceptara expresamente la reserva problemática. Por consiguiente, propone que en los proyectos de directriz, las cosas se dejen como están.

13. La efectividad de una reserva no tiene efecto solo en el estatuto del Estado que la formula y sus asociados. También tiene por consecuencia, como se dice en el artículo 21 (párr. 1 *a*), modificar «las disposiciones del tratado a que se refiera la reserva en la medida determinada por la misma» en sus relaciones entre el Estado y los otros. Debe entenderse que el verbo «modificar» significa aquí también «excluir», de conformidad con el artículo 2 (párr. 1 *d*). Por otra parte, una reserva no puede modificar una disposición, sino solo sus efectos o las obligaciones que de ella se derivan. Por eso el proyecto de directriz 4.2.4 (párrafo 261 del decimocuarto informe) hace esa precisión, completando de esa forma, sin contradecirlo, el artículo 21.

14. Los proyectos de directriz 4.2.5 (párr. 267) y 4.2.6 (párr. 271) tratan de precisar, respectivamente, los efectos de una reserva de exclusión y de una reserva de modificación; no parece necesario dedicarles tiempo. Queda la cuestión de la reciprocidad, porque, para utilizar las palabras de Sir Humphrey Waldock, «una reserva funciona siempre en ambos sentidos»³⁸. Esto es reflejo del principio fundamental del consentimiento en el marco del derecho de los tratados y, en particular, del régimen de las reservas. La Convención de Viena de 1986 lo expresa en estos términos: «Una reserva que sea efectiva con respecto a otra parte [...] modificará, en la misma medida*, [las disposiciones del tratado a que se refiera] en lo que respecta a esa otra parte en el tratado en sus relaciones con el [...] autor de la reserva» (art. 21, párr. 1 *b*). Además, siempre según Sir Humphrey, la reciprocidad en la aplicación de las reservas tiene la ventaja de templar la propensión de los Estados a hacer uso excesivo de esa institución útil, pero que es preciso usar con moderación. Se encuentra la confirmación en que los tratados relativos a los derechos humanos, en los que la reciprocidad no se aplica, son los que

mayor número de reservas reciben. Estos tratados son el ejemplo típico de tratado en el que el principio de reciprocidad desempeña un papel limitado, hipótesis prevista en el apartado *b* del proyecto de directriz 4.2.7 (párr. 290). En esos tratados, los derechos corresponden a las personas beneficiarias del instrumento y no a las demás partes, y la reciprocidad de las reservas iría en contra de la protección internacional de los derechos humanos. Basta constatar sin embargo que la norma de la reciprocidad no se aplica a esos tratados, sin que sea necesario elaborar un régimen especial, o al menos ese es el enfoque adoptado por el Relator Especial, que nunca olvida que una disposición que no sea aplicable, sencillamente, no se aplicará. El proyecto de directriz 4.2.7 prevé otras dos hipótesis en las que el juego de la reciprocidad queda igualmente neutralizado. Así ocurre, por ejemplo, en el caso, previsto en el apartado *c*), en que el objeto y el fin del tratado o la naturaleza de la obligación a la que se refiere la reserva excluyen cualquier aplicación recíproca de esta. Tal vez el Comité de Redacción desee fundir esta tercera hipótesis con la del apartado *b* pero, entre tanto, el Relator Especial ha considerado útil incluirla para mostrar que la no aplicación de la reciprocidad no se limita a las esferas de los derechos humanos o del medio ambiente, sino que puede plantearse también, por ejemplo, en el caso de un tratado relativo a una ley uniforme. Así, un Estado puede decidir, mediante una reserva, que no traspondrá una disposición determinada a su derecho interno, sin que ello autorice a las otras partes a hacer lo mismo. La idea es mostrar que algunos tratados de naturaleza distinta a los relativos a los derechos humanos no se prestan tampoco a la reciprocidad; queda por formular esa idea de manera adecuada.

15. La hipótesis prevista en el apartado *a* del proyecto de directriz 4.2.7 es claramente distinta, porque en este caso la imposibilidad de la reserva no se debe a la naturaleza de la obligación o la naturaleza del tratado al que se hace la reserva, sino al texto de la reserva misma. Esta situación se presenta, por ejemplo, en el caso de las reservas con las que se pretende restringir la aplicación territorial del tratado (párrafo 282 del informe) y que, en ciertas condiciones, se consideran como verdaderas reservas en el proyecto de directriz 1.1.3.

16. El Relator Especial concluye puntualizando que los proyectos de directriz que acaba de presentar se inscriben en el marco de la sección 4.2 de la Guía de la Práctica.

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

[Tema 1 del programa]

17. El Sr. McRAE (Presidente del Comité de Redacción) indica que el Comité de Redacción para el tema de las reservas a los tratados se compone de los siguientes miembros: Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Hmoud, Sr. Nolte, Sr. Pellet (Relator Especial), Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wisnumurti, Sir Michael Wood, así como el Sr. Vas-cianni (Relator) y la Presidenta, que son miembros natos.

³⁸ «General course on public international law», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1962-II*, vol. 106, págs. 1 a 251, en pág. 87.

Expulsión de extranjeros (continuación*) (A/CN.4/620 y Add.1, secc. C, A/CN.4/625 y Add.1 y 2, A/CN.4/628 y Add.1)

[Tema 6 del programa]

SEXTO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL Y PROYECTOS DE ARTÍCULO REVISADOS Y REORDENADOS SOBRE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS EXPULSADAS O EN VÍAS DE EXPULSIÓN³⁹ (continuación*)

18. La PRESIDENTA invita al Relator Especial, Sr. Kamto, a presentar su sexto informe sobre la expulsión de extranjeros (A/CN.4/625 y Add.1 y 2).

19. El Sr. KAMTO (Relator Especial) dice que, en su quinto informe⁴⁰, prosiguió el examen de las cuestiones relacionadas con la protección de los derechos humanos de la persona expulsada o en vías de expulsión, como límite al derecho de expulsión que tiene el Estado. Después de los debates en sesión plenaria sobre ese informe, los proyectos de artículo propuesto se revisaron, se reordenaron y se publicaron. Se elaboró un nuevo plan de trabajo⁴¹, que da una visión de conjunto de las diferentes ramificaciones del tema y pone de relieve el trabajo que queda por hacer. El examen del quinto informe a la Sexta Comisión de la Asamblea General dio lugar a comentarios y observaciones de cierto número de gobiernos, que se resumen en la introducción del sexto informe. Así, algunos gobiernos reprocharon al Relator Especial que se apoyara esencialmente en la jurisprudencia de jurisdicciones regionales, como la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y la del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Tales observaciones sorprendieron un tanto al Relator Especial, que se dio cuenta de que los Estados desean que se dé más importancia al estudio de legislaciones nacionales específicas. No obstante, el Relator Especial considera que la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional se logran más, tradicionalmente, a partir de los instrumentos jurídicos internacionales y de la práctica internacional, generalmente ilustrada por la jurisprudencia, que de las legislaciones nacionales. Lo que no impide que la función de las prácticas nacionales, incluida la jurisprudencia, sea particularmente importante, ni que hayan sido ampliamente tenidas en cuenta al elaborar el sexto informe.

20. El sexto informe sigue el plan de trabajo global que el Relator Especial hizo distribuir en el 61.º período de sesiones de la Comisión y que presentó al comienzo del presente período de sesiones (véase *supra* la 3036.ª sesión, párrs. 21 a 43). Completa también ese plan de trabajo, en particular la primera parte del estudio, dedicada a las normas generales. Esos elementos complementarios se refieren, por un lado, a las prácticas de expulsión prohibidas y, de otro, a la protección de la persona expulsada o en vías de expulsión.

* Reanudación de los trabajos de la 3036.ª sesión.

³⁹ Véase la nota 19 *supra*.

⁴⁰ Véase la nota 26 *supra*.

⁴¹ Véase la nota 24 *supra*.

21. Por lo que se refiere a las prácticas de expulsión prohibidas, el Relator Especial ha vuelto a hablar brevemente de la expulsión colectiva para disipar algunas inquietudes expresadas por algunos miembros de la Comisión. Después de analizar las disposiciones pertinentes de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y del Protocolo Adicional I de 1977, y de haber estudiado algunos trabajos del Instituto de Derecho Internacional, el Relator Especial llegó a la conclusión de que el párrafo 3 del proyecto de artículo 7 sobre la expulsión colectiva no está en contradicción con el derecho internacional humanitario, sino todo lo contrario. Por consiguiente, no procede elaborar un nuevo proyecto de artículo sobre la cuestión, ni siquiera dar nueva formulación al párrafo pertinente.

22. Una vez hecha esta aclaración, el Relator Especial prosigue el examen de los restantes aspectos de la protección de los derechos humanos de las personas expulsadas o en vías de expulsión, interesándose ante todo por la expulsión disimulada. Esta expresión se utiliza de manera confusa, incluso abusiva, por personas que no son juristas, cuando a veces se trata de una expulsión ordinaria, por ejemplo, cuando se deniega el permiso de residencia a un extranjero, como se indica en el párrafo 29 del informe. Hay que reconocer que no siempre es fácil distinguir los casos de expulsión disimulada o indirecta de los de expulsión con violación de las normas de procedimiento. De hecho, la expresión «expulsión disimulada» se refiere aquí simplemente a las situaciones en que un Estado tolera, apoya incluso, los actos cometidos por sus nacionales para obligar a un extranjero a abandonar su territorio o provocar su partida. Si se analiza, la expulsión es, por naturaleza, contraria al derecho internacional: por una parte, menoscaba los derechos de las personas expulsadas de esa manera y por consiguiente las normas sustantivas en materia de expulsión, que combinan el derecho de expulsión del Estado con la obligación de este de respetar los derechos humanos de las personas expulsadas; por otra, no respeta las normas de procedimiento en la materia, que ofrecen a la persona expulsada la posibilidad de defender sus derechos. El Relator Especial se ha basado en esas consideraciones para proponer el proyecto de artículo A (párrafo 42 del informe), que dice:

«Prohibición de la expulsión disimulada

1. Se prohíbe toda forma de expulsión disimulada de un extranjero.

2. A los efectos del presente proyecto de artículo, se entiende por expulsión disimulada la salida forzosa de un extranjero de un Estado, como consecuencia de acciones u omisiones del Estado mencionado, o de situaciones en que ese Estado apoya o tolera actos cometidos por sus nacionales para provocar la salida de personas de su territorio.»

23. Puede decirse de este proyecto de artículo que se deriva a la vez de la codificación de una norma inducida y del desarrollo progresivo del derecho internacional. En efecto, las disposiciones del artículo, aunque no reposen formalmente en disposiciones convencionales existentes ni sobre una norma establecida de derecho consuetudinario internacional, se derivan, por una parte, de que la

práctica de la expulsión disimulada infringe la obligación de respetar las garantías generales dadas al extranjero (en particular el que se encuentra en situación regular en el Estado de acogida) y las normas de procedimiento en materia de expulsión del mencionado extranjero y, por otra parte, de la constatación de que esa práctica es ampliamente criticada por la sociedad civil de los Estados interesados.

24. La expulsión de un extranjero puede adoptar la forma de expulsión disimulada. Esta práctica consiste en prohibir a una persona entrar en el territorio de un Estado y expulsarlo hacia otro Estado que quiere enjuiciarla o sancionarla. Esquemáticamente, ese sería el caso, por ejemplo, de un fugitivo nacional de un Estado A que, al entrar en el territorio de un Estado B procedente de un Estado C, fuera expulsado hacia un Estado D. Según el Relator Especial, no existe realmente extradición disimulada como expulsión más que cuando el motivo principal de la expulsión es la extradición. Esta tiene por efecto eludir las disposiciones de derecho interno, que permiten normalmente impugnar la legalidad de la extradición.

25. La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ofrece dos asuntos en los que esa idea encuentra cierta consagración: en primer lugar, el fallo de 1986, en el asunto *Bozano c. Francia*, en donde esa consagración es explícita; luego, el fallo de 2005 en el asunto *Öcalan c. Turquía*. Es cierto que, en este segundo asunto, el Tribunal considera que, en sí, una extradición disimulada no es contraria al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos) si es consecuencia de una cooperación entre los Estados interesados y el traslado se basa en un mandato de las autoridades del país de origen de la persona de que se trate. No obstante, a pesar de esa manifestación del Tribunal, los hechos del caso parecen confirmar la posición que el Tribunal adoptó en el asunto *Bozano*. Por consiguiente, cabe pensar que es muy probable que, si los hechos no hubieran guardado relación con el terrorismo, el Tribunal no habría tenido dificultad para confirmar la jurisprudencia del asunto *Bozano*. En los párrafos 62 a 69 del sexto informe se analizan las prácticas nacionales en la materia, en particular las de los tribunales de algunos países. Al parecer, en algunos casos los tribunales han examinado el fin de la expulsión y la intención de los Estados antes de pronunciarse. En cualquier caso, la práctica de la extradición disimulada como expulsión es contraria al derecho internacional positivo. Además, si no se quiere hablar de la codificación de una norma consuetudinaria neta relativa a la prohibición de la práctica de la expulsión con fines de extradición, se podría reconocer esa norma como desarrollo progresivo del derecho internacional.

26. Ese análisis indujo al Relator Especial a proponer el proyecto de artículo 8, titulado «Prohibición de la extradición disimulada como expulsión», que dice:

«Sin perjuicio del procedimiento normal de extradición, un extranjero no deberá ser expulsado, sin su consentimiento, hacia un Estado donde sea objeto de una solicitud de extradición, ni hacia un Estado que

tenga interés particular en responder favorablemente a esa solicitud.»

27. Por lo que se refiere a los motivos de expulsión, el Relator Especial constata que son de lo más variado y que en el informe (párrs. 73 a 210) se les dedican largos análisis. Si el examen se limita a las convenciones y la jurisprudencia internacionales relativas a la cuestión de la expulsión de extranjeros, puede verse que los motivos de expulsión reconocidos son muy poco numerosos y, en realidad, se limitan esencialmente a dos: el orden público y la seguridad pública.

28. La cuestión es saber si se trata de los dos únicos motivos admitidos en derecho internacional, con exclusión de cualquier otro. Para responder a esta pregunta, hay que recurrir a la práctica de los Estados. El análisis detallado de las legislaciones proporcionado por la Secretaría en su estudio sobre la expulsión de extranjeros⁴² permite ver que los Estados invocan otros motivos diferentes para la expulsión de extranjeros. Sobre la base de esa distinción entre los motivos reconocidos por el derecho internacional y los resultantes de la práctica de los Estados, el Relator Especial ha intentado, en una primera etapa, delimitar los conceptos de orden público y de seguridad pública, antes de comprobar que la jurisprudencia internacional se guarda bien de precisar su contenido. Explícita o implícitamente, el juez internacional deja esa tarea al juez nacional. El Relator Especial ha examinado luego los criterios de apreciación de los motivos de orden público, apoyándose tanto en la jurisprudencia internacional regional, en especial la del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, y en algunas directivas de la Unión Europea, así como en la jurisprudencia y la doctrina nacionales.

29. En una segunda etapa ha estudiado, apoyándose en el análisis comparado de las legislaciones a ese respecto, los restantes motivos de expulsión, que son muy numerosos puesto que ha encontrado una quincena. Hay que precisar a este respecto que el deseo de elaborar una lista exhaustiva de los motivos de expulsión parece imposible. Se trata más bien de saber si todos esos motivos son conformes con el derecho internacional. Ahora bien, el Relator Especial ha comprobado que la doctrina, unánime desde finales del siglo XIX, que se ha ocupado de la cuestión de la expulsión de extranjeros, pero también de la práctica contemporánea de los tribunales internacionales en esa materia, admite que el Estado tiene la más amplia libertad para apreciar los motivos de expulsión según las circunstancias. No obstante, el Estado no dispone de una firma en blanco al respecto. Cuando se trata de un acto que afecta a las relaciones entre Estados y al orden jurídico internacional, el derecho internacional no puede permanecer indiferente a la forma en que el Estado motive la expulsión; se trata del criterio de referencia con respecto al cual se apreciará la validez internacional del acto de expulsión.

30. El derecho moderno abre al respecto medios de control judicial de esos actos. En efecto, la expulsión no queda comprendida en lo que algunos derechos internos

⁴² A/CN.4/565 y Corr.1 (mimeografiado, disponible en el sitio web de la Comisión, documentos del 58.º período de sesiones).

llaman «actos de gobierno», no sometidos a control judicial, porque afecta a las normas de protección de los derechos humanos. Tampoco se incluye en los que el derecho internacional considera como dominio reservado del Estado y escapan al control internacional. Los criterios que intervienen en la determinación de un motivo de expulsión pueden ser apreciados por un juez, que verificará ante todo su conformidad con el propio derecho interno del Estado y luego con las normas pertinentes del derecho internacional. A este respecto, se ha visto que el orden público y la seguridad pública están establecidos en los derechos nacionales y consagrados en derecho internacional como motivos legítimos de expulsión de extranjeros. El derecho comunitario europeo, en particular su jurisprudencia, ofrece aclaraciones y criterios de apreciación que pueden ser de gran ayuda a los fines de la codificación y el desarrollo progresivo de las normas reguladoras de la expulsión de extranjeros. El Estado que expulsa puede invocar otros motivos diferentes, a condición, esencialmente, de no infringir normas de derecho internacional.

31. Teniendo en cuenta ese análisis, el Relator Especial somete a la Comisión el proyecto de artículo 9, titulado «Motivos de expulsión», que dice:

«1. Toda decisión de expulsión será motivada.

2. Un Estado podrá, en particular, expulsar a un extranjero por motivos de orden público o de seguridad pública, de conformidad con la ley.

3. Un Estado no podrá expulsar un extranjero por un motivo contrario al derecho internacional.

4. El motivo de la expulsión deberá apreciarse de buena fe y de manera razonable, teniendo en cuenta la gravedad de los hechos y la actualidad de la amenaza que generen a la luz de las circunstancias y del comportamiento del interesado.»

32. Se deduce claramente que el criterio de apreciación «de buena fe y de manera razonable» aparece expresa y regularmente en la jurisprudencia internacional que el Relator Especial ha examinado y que los motivos relativos al orden público y a la seguridad pública no pueden invocarse por hechos que no revistan cierta gravedad.

33. Por lo que se refiere a las condiciones de detención de la persona en vías de expulsión, el Relator Especial constata, en el plano metodológico, que algunas legislaciones nacionales hablan de «retención» y otras de «detención»; la diferencia es que la retención no es una sanción penal y no se aplica en los locales penitenciarios, a diferencia de la detención, que es consecuencia de una infracción penal que da lugar al internamiento en un establecimiento penitenciario. Esta distinción disimula mal el hecho de que tanto en un caso como en el otro los interesados se ven privados de libertad. Esta es la razón por la que el Relator Especial ha utilizado indiferentemente los dos términos en su informe, empleando sin embargo con mayor frecuencia, y de manera genérica, el término «detención», que reúne los dos conceptos.

34. El Relator Especial ha hecho ante todo un bosquejo de las condiciones de detención que atentan contra los derechos de los extranjeros en vías de expulsión, apoyándose en las informaciones disponibles relativas a las estructuras de detención existentes en algunos países. De él se deduce que la situación de los interesados es verdaderamente preocupante, como muestran los ejemplos que figuran en los párrafos 214 a 227 del informe.

35. El Relator Especial ha examinado luego las legislaciones nacionales relativas, por una parte, a las condiciones de ejecución de la decisión de expulsión y, por otra, a las condiciones de detención de los extranjeros en vías de expulsión. Además de la jurisprudencia arbitral, tal como aparece en los asuntos *Ben Tillett* y *Daniel Dillon*, la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, especialmente en el asunto *Chahal c. el Reino Unido*, ha permitido aclarar diversos aspectos de las normas relativas a la detención de extranjeros en vías de expulsión. Esa jurisprudencia se ve reforzada por el conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o de prisión, que figura en el anexo de la resolución 43/173 de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1988. Se añade un estudio comparativo de las legislaciones y jurisprudencias nacionales en la materia, así como en lo que se refiere a la duración de la detención.

36. El proyecto de artículo B, titulado en el sexto informe del Relator Especial «Obligación de respetar los derechos humanos del extranjero en vías de expulsión o durante su detención con miras a la expulsión» se ha modificado (véase el documento distribuido durante la sesión). Al releer ese artículo, el Sr. Kamto se dio cuenta de que su título era idéntico al del proyecto de artículo 8 y de que su párrafo 1 repetía el párrafo 1 del mismo proyecto de artículo, así como una parte del proyecto de artículo 9. En consecuencia, el título del proyecto de artículo B se ha cambiado para que diga «Obligación de respetar los derechos humanos del extranjero durante su detención con miras a la expulsión» y se ha suprimido el antiguo párrafo 1. El apartado *a* del nuevo párrafo 1 dirá:

«La detención de un extranjero con miras a su expulsión deberá hacerse en un lugar apropiado distinto del lugar en que estén detenidas las personas condenadas a penas privativas de libertad, y respetando los derechos humanos del interesado.»

37. El apartado *b* dirá:

«La detención de un extranjero expulsado o en vías de expulsión no tendrá carácter punitivo.»

38. Este apartado *b* se explica claramente en el sexto informe del Relator Especial: la detención con miras a la expulsión no es una sanción. La doctrina y la jurisprudencia son muy claras al respecto.

39. El párrafo 2, apartado *a*, dirá:

«La duración de la detención no podrá ser ilimitada. Deberá limitarse al lapso que sea razonablemente necesario para ejecutar la decisión de expulsión. Se prohíbe toda detención de duración excesiva.»

40. Este apartado se deduce tanto del análisis de la jurisprudencia como del estudio comparado de las legislaciones nacionales.

41. El apartado *b* dirá:

«La prolongación de la duración de la detención no podrá decidirse por una jurisdicción ni por una persona que pueda ejercer las funciones judiciales.»

42. En efecto, no se puede dejar a la administración el control de la duración de la detención.

43. El apartado *a* del párrafo 3 dirá:

«La decisión de la detención será objeto de un examen periódico a plazos determinados, basado en criterios precisos definidos por la ley.»

44. Se trata de garantizar que haya un respeto efectivo de la persona detenida en vías de expulsión durante toda la detención, y esta disposición se desprende también tanto de la jurisprudencia como de las legislaciones nacionales comparadas. Por supuesto, las legislaciones nacionales no son uniformes, y el Sr. Kamto se ha basado en las tendencias mayoritarias que ha podido deducir.

45. El apartado *b* del párrafo 3 dirá:

«Se pondrá fin a la detención cuando la decisión de expulsión no pueda ejecutarse por razones no imputables al interesado.»

46. Esta disposición se deriva de las disposiciones precedentes del proyecto de artículo B.

47. Al suprimir el párrafo 1 del proyecto de artículo B inicial, el Sr. Kamto no desea perder el beneficio de las ideas contenidas en él: estas podrían aprovecharse útilmente en el comentario del proyecto de artículo 8, que enuncia precisamente la norma general del respeto de los derechos de la persona expulsada o en vías de expulsión.

48. El Sr. Kamto recuerda que su sexto informe pone fin a la primera parte del estudio dedicado a las normas generales y que tiene la intención de presentar a la Comisión, durante el 62.º período de sesiones, otro informe dedicado a las partes restantes, es decir, «Procedimientos de expulsión» y «Consecuencias jurídicas de la expulsión». Su deseo es que la Comisión termine en 2010 el examen del conjunto de sus informes sobre el tema y que, si decide enviar los proyectos de artículo propuestos al Comité de Redacción, este concluya su trabajo, bien en el período de sesiones en curso o bien al comienzo del 63.º período de sesiones, de forma que la Comisión pueda aprobar en primera lectura en 2011 el conjunto de los proyectos de artículo.

Declaración de la Secretaria General Adjunta de Asuntos Jurídicos, Asesora Jurídica de las Naciones Unidas

49. La PRESIDENTA da la bienvenida a la Sra. O'Brien, Secretaria General Adjunta de Asuntos Jurídicos, Asesora General de las Naciones Unidas, y la invita a hacer uso de la palabra.

50. La Sra. O'BRIEN (Secretaria General Adjunta de Asuntos Jurídicos, Asesora Jurídica de las Naciones Unidas) dice que, con sus trabajos y sus debates, la Comisión de Derecho Internacional ilustra la importancia que las Naciones Unidas dan al derecho internacional. Y también da testimonio de la necesidad de conciliar la práctica seguida en el marco de las relaciones internacionales con el examen de las cuestiones teóricas.

51. En su resolución 64/114, de 16 de diciembre de 2009, la Asamblea General expresó su agradecimiento a la Comisión por la labor realizada en su 61.º período de sesiones, y en particular por la terminación, en la primera lectura, del proyecto de artículos sobre el tema «Responsabilidad de las organizaciones internacionales»⁴³. Señaló a la atención de los gobiernos la importancia que tenía recibir antes del 1.º de enero de 2011 sus comentarios y observaciones sobre el tema. Los invitó también a que proporcionaran información a la Comisión sobre la práctica relativa al tema «Expulsión de extranjeros». Tomando nota del informe del Secretario General sobre la asistencia a los relatores especiales de la Comisión, presentado en su sexagésimo cuarto período de sesiones⁴⁴, solicitó al Secretario General que, en su sexagésimo quinto período de sesiones, le presentara opciones relativas a un apoyo adicional a la labor de los relatores especiales.

52. La promoción del estado de derecho en los planos nacional e internacional sigue siendo una de las cuestiones más importantes inscritas en el programa de la Asamblea General. En su sexagésimo cuarto período de sesiones, los debates de la Sexta Comisión se centraron en la «Promoción del estado de derecho en el plano internacional» y algunas delegaciones subrayaron la función central de la Comisión de Derecho Internacional a ese respecto. En su resolución 64/116, de 16 de diciembre de 2009, la Asamblea General reafirmó su papel en lo que respectaba al fomento del desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación, e invitó una vez más a la Comisión a que siguiera dándole cuenta, en su informe anual, de lo que actualmente realizaba para promover el estado de derecho. En el sexagésimo quinto período de sesiones de la Asamblea General, en 2010, la Sexta Comisión proseguirá el examen del subtema titulado «Legislación y prácticas de los Estados Miembros en relación con la aplicación del derecho internacional».

53. En el sexagésimo cuarto período de sesiones de la Asamblea General, la Sexta Comisión abordó un nuevo tema titulado «Alcance y aplicación del principio de la jurisdicción universal». La mayoría de las delegaciones que hicieron uso de la palabra afirmaron que ese principio hundía sus raíces en el derecho internacional y constituía un instrumento esencial en la lucha contra la impunidad de los delitos internacionales graves, pero algunas observaron que era necesario ser prudentes al abordar ese tema. Se expresaron opiniones divergentes en cuanto al alcance de la jurisdicción universal y sobre la cuestión de si formaba parte hoy del derecho internacional consuetudinario.

⁴³ Véase la nota 1 *supra*.

⁴⁴ Véase la nota 2 *supra*.

54. Varias delegaciones señalaron que el principio de la jurisdicción universal estaba vinculado con los temas «Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado» y «La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)», actualmente examinados por la Comisión, y algunas sugirieron que el tema se enviara a la Comisión para que lo examinara más detenidamente. En su resolución 64/117, de 16 de diciembre de 2009, la Asamblea General solicitó al Secretario General que presentara un informe basado en la información y las observaciones recibidas de los Estados Miembros. La Asamblea decidió también que la Sexta Comisión siguiera examinando el tema, incluido en el programa provisional del sexagésimo quinto período de sesiones, sin perjuicio de que se examinaran cuestiones conexas en otros foros de las Naciones Unidas (referencia implícita, en particular, a la labor de la Comisión).

55. Las Naciones Unidas están en el centro de los esfuerzos realizados por la comunidad internacional para llegar a un consenso mundial en la lucha contra el terrorismo internacional. Las «Medidas para eliminar el terrorismo internacional» son una cuestión importante inscrita en el programa de la Sexta Comisión. Desde 2001, esta se esfuerza por resolver las cuestiones planteadas por la elaboración de un proyecto de convención general contra el terrorismo internacional⁴⁵, principalmente la de los elementos que deben excluirse del campo de aplicación del instrumento. En 2009, en el marco de un grupo de trabajo de la Sexta Comisión, y en abril de 2010, en el de un comité especial sobre el tema, ambos presididos por el Sr. Perera, miembro de la Comisión de Derecho Internacional, los Estados Miembros prosiguieron su reflexión sobre un documento de síntesis de 2007⁴⁶ que expone los elementos recogidos por el coordinador encargado del proyecto de convención general. Se trata, en primer lugar, de aclarar más la distinción entre lo que corresponde al alcance del proyecto de convención y lo que corresponde al derecho internacional humanitario, a fin de preservar la integridad de este. Se trata también de evitar que ninguna exclusión conduzca a la impunidad de las fuerzas militares de un Estado. Las divergencias persisten, y un grupo de trabajo de la Sexta Comisión se reunirá de nuevo para tratar de ayudar a las delegaciones a aproximar sus puntos de vista.

56. Por lo que se refiere a la responsabilidad de los funcionarios y expertos de las Naciones Unidas en misión, cuestión inscrita en el programa de la Asamblea General desde 2006, la Asamblea aprobó la resolución 64/110, de 16 de diciembre de 2009, que mantiene todas las medidas preconizadas en las resoluciones 62/63, de 6 de diciembre de 2007, y 63/119, de 11 de diciembre de 2008, así como los mecanismos de comunicación de la información conexos. En particular, se anima vivamente a los Estados a que ejerzan su competencia con respecto a las infracciones graves cometidas por sus nacionales que tengan la condición de funcionario o experto en misión

⁴⁵ Véase la resolución 56/88 de la Asamblea General, de 12 de diciembre de 2001, párr. 15.

⁴⁶ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo segundo período de sesiones, Suplemento n.º 37 (A/62/37)*, «Informe del Comité Especial establecido en virtud de la resolución 51/210 de la Asamblea General, de 17 de diciembre de 1996», 11.º período de sesiones (5, 6 y 15 de febrero de 2007).

de las Naciones Unidas. Se prevén también algunas medidas para reforzar la cooperación entre los Estados, y entre los Estados y las Naciones Unidas, a fin de facilitar la determinación de la responsabilidad penal de los funcionarios y expertos en misión de las Naciones Unidas. Se trata especialmente de prestarse ayuda mutua con ocasión de investigaciones y enjuiciamientos, penas y procedimientos de extradición, en particular a efectos de la reunión de pruebas; de facilitar la utilización de la información y el material obtenido de las Naciones Unidas a fin de iniciar procesos penales; de proteger eficazmente a los testigos; y por último, de reformar la capacidad de los Estados anfitriones en materia de investigación. Sin dejar de incluir la cuestión en el programa provisional de su sexagésimo quinto período de sesiones, la Asamblea General decidió que los trabajos de fondo sobre el tema se prosigan en su sexagésimo séptimo período de sesiones (2012), en el marco de un grupo de trabajo de la Sexta Comisión. La posibilidad de elaborar un instrumento jurídico obligatorio sobre la cuestión es uno de los aspectos que restan por dilucidar.

57. Por lo que se refiere al nuevo sistema de administración de justicia en las Naciones Unidas, el 1.º de julio de 2009 se crearon el Tribunal Contencioso-Administrativo de las Naciones Unidas y el Tribunal de Apelaciones de las Naciones Unidas, y el 31 de diciembre de 2009 dejó de funcionar el Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas, después de sesenta años de existencia. Hasta la fecha, el Tribunal Contencioso-Administrativo de las Naciones Unidas ha dictado más de 160 sentencias. En su jurisprudencia incipiente se han vuelto a examinar cuestiones hace tiempo resueltas por el Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas, como el alcance del poder discrecional del Secretario General en materia de nombramiento y recusación de jueces, la función de control de las decisiones, y la competencia de las jurisdicciones nacionales. Algunas de esas cuestiones se suscitaron ante el Tribunal de Apelaciones de las Naciones Unidas. La Asamblea General ha previsto evaluar el funcionamiento del nuevo sistema de administración de justicia en su sexagésimo quinto período de sesiones.

58. Para concluir el examen de esta serie de cuestiones hay que señalar que la Asamblea General tomó nota del documento titulado «Introducción y aplicación de sanciones impuestas por las Naciones Unidas» aprobado por el Comité Especial de la Carta de las Naciones Unidas y del fortalecimiento del papel de la Organización, sobre la base de una propuesta de la Federación de Rusia, y decidió que acompañara como anexo a su resolución 64/115, de 15 de diciembre de 2009.

59. Al abordar las actividades recientes de la Oficina de Asuntos Jurídicos, la Sra. O'Brien explica que la responsabilidad de proteger es un concepto relativamente nuevo y que sigue siendo quebradizo, aunque fuera aprobado por los Jefes de Estado y de Gobierno en la Cumbre Mundial 2005⁴⁷ y reafirmado por el Consejo de Seguridad en 2006. En julio de 2009, la Asamblea General examinó el informe del Secretario General titulado «Hacer efectiva

⁴⁷ Véase el «Documento Final de la Cumbre Mundial 2005», resolución 60/1 de la Asamblea General, de 16 de septiembre de 2005, párrs. 138 y 139.

la responsabilidad de proteger»⁴⁸, donde se explica que la mayoría de los Estados aprobaron una estrategia basada en tres pilares: a) cada Estado es responsable de proteger a su población del genocidio, los crímenes de guerra, la depuración étnica y los crímenes de lesa humanidad; b) la comunidad internacional tiene la responsabilidad de ayudar a los Estados a ese respecto y de utilizar todos los medios pacíficos apropiados a fin de ayudar a proteger a las poblaciones; y c) los Estados tienen la responsabilidad de actuar de manera oportuna y decisiva cuando un Estado incumpla su obligación de proteger.

60. El 14 de septiembre de 2009, la Asamblea General aprobó la resolución 63/308 en la que recordó el Documento Final de la Cumbre Mundial 2005 y decidió seguir examinando la cuestión de la responsabilidad de proteger.

61. En la Secretaría, el Asesor Especial del Secretario General para la prevención del genocidio y el Asesor Especial sobre la Responsabilidad de Proteger acabarán pronto el establecimiento de una oficina conjunta para la prevención del genocidio y la promoción de la responsabilidad de proteger. Esa oficina conjunta servirá de mecanismo de alerta temprana para el Secretario General y, por su mediación, para el Consejo de Seguridad y otros órganos gubernamentales competentes⁴⁹.

62. En colaboración con los Estados Miembros interesados, los asesores especiales animarán al Presidente de la Asamblea General a organizar en el sexagésimo quinto período de sesiones de la Asamblea un diálogo temático oficioso sobre los respectivos papeles de la Secretaría, los órganos intergubernamentales, los Estados Miembros y otras entidades de las Naciones Unidas, y de los mecanismos regionales y subregionales en materia de alerta temprana y evaluación. Un diálogo similar podría organizarse en el siguiente período de sesiones con respecto a los enfoques regionales y subregionales de la responsabilidad de proteger.

63. Al tratar de la cuestión de los tribunales penales internacionales y sus mecanismos residuales, la Sra. O'Brien recuerda que esas jurisdicciones, que se establecieron para juzgar a los autores de genocidios, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, han hecho una contribución notable al proceso de reconciliación nacional y el restablecimiento y mantenimiento de la paz. Afirmaron y siguen reafirmando el principio fundamental enunciado hace tiempo en Nuremberg: los autores de crímenes de guerra y otras violaciones graves del derecho internacional humanitario y los que autorizan tales actos son individualmente responsables y deben ser juzgados en el marco de un proceso justo.

64. El Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia, el Tribunal Penal Internacional para Rwanda y el Tribunal Especial para Sierra Leona están a punto de concluir su mandato. Sin embargo, es indispensable que algunas de sus funciones sigan ejerciéndose. Se trata especialmente de la protección de los testigos, la ejecución de las sentencias y el nuevo examen de las decisiones

y procedimientos por injurias. En general se acepta que esas funciones se ejercerán por mecanismos residuales internacionales, que deberán ser de escasa envergadura pero eficaces. Por consiguiente, en los próximos años las Naciones Unidas y sus Estados Miembros trabajarán para instaurar estructuras sin precedentes en el sistema de justicia penal internacional, y la Oficina del Asesor Jurídico tendrá el privilegio de intervenir en esa tarea.

65. El Grupo de Trabajo oficioso del Consejo de Seguridad encargado de los tribunales participa en los debates orientados a crear un mecanismo residual del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia y del Tribunal Penal Internacional para Rwanda. La Oficina de Asuntos Jurídicos se encarga de la secretaría del Grupo, asesorándolo sobre cuestiones de fondo. En el informe del Secretario General de mayo de 2009, elaborado en gran parte por la Oficina de Asuntos Jurídicos para el Grupo de Trabajo oficioso, se sugiere establecer un solo mecanismo residual con dos secciones, una en Europa para el Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia y otra en África para el Tribunal Penal Internacional para Rwanda. Se debería habilitar a ese mecanismo residual para juzgar a los delincuentes prófugos o someter su caso a otras jurisdicciones, entre ellas las jurisdicciones nacionales competentes.

66. A solicitud del Presidente del Grupo de Trabajo oficioso, la Oficina de Asuntos Jurídicos ha preparado además un estatuto para el mecanismo residual de que se trata. Ese estatuto y un proyecto de resolución establecen un mecanismo residual (elaborado por la Oficina de Asuntos Jurídicos y el Presidente del Grupo de Trabajo oficioso) se negocian activamente en el marco del Grupo de Trabajo.

67. Evidentemente, surgen divergencias políticas sobre esta cuestión. Algunos preconizan un enfoque que honra los fines que motivaron la creación de los tribunales especiales, tal como aparecen en las resoluciones pertinentes del Consejo de Seguridad, es decir, llevar a los criminales ante la justicia, en el marco de un proceso justo, y promover la paz, la seguridad y la reconciliación de los países interesados. Según este enfoque, el mecanismo residual debería ser un tribunal de personal reducido.

68. Otros subrayan que el mandato de los tribunales especiales estuvo desde un principio limitado en el tiempo, que los tribunales se establecieron en circunstancias en que los países interesados no deseaban o no podían tratar por sí mismos los asuntos en cuestión, y que, dieciséis o diecisiete años más tarde, las cosas han cambiado, se debería cerrar los tribunales y transferir el mayor número posible de las funciones residuales a los países interesados, y no a un mecanismo residual. Según este enfoque, el mecanismo residual debería ser una institución nueva de escasa envergadura pero eficaz, y no una réplica en miniatura de los tribunales precedentes.

69. Cualquiera que sea el enfoque adoptado, uno de los principales desafíos en el plano jurídico es garantizar una continuidad perfecta entre la competencia de los tribunales existentes y la de los mecanismos residuales.

70. A diferencia del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia y del Tribunal Penal Internacional

⁴⁸ A/63/677, párr. 11.

⁴⁹ Véase «Alerta temprana y evaluación y la responsabilidad de proteger», informe del Secretario General (A/64/864), párrs. 17 y 18.

para Rwanda, el Tribunal Especial para Sierra Leona es una jurisdicción internacional creada mediante un tratado, que no puede dejar de existir más que por acuerdo entre las partes⁵⁰. El mecanismo residual que tomará su relevo será establecido asimismo mediante un acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno de Sierra Leona. También en este caso, el principal desafío en el plano jurídico será garantizar la continuidad entre el Tribunal Especial y el mecanismo residual en lo que se refiere a la competencia, los derechos, las obligaciones y las funciones indispensables. La Oficina de Asuntos Jurídicos ha elaborado el texto del acuerdo con miras a la creación de un mecanismo residual así como un proyecto de estatuto, que se examinarán con el gobierno interesado.

71. Por lo que se refiere a las comisiones de investigación establecidas por el Secretario General para abordar las graves violaciones de derechos humanos y el derecho internacional humanitario, la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala, creada en virtud de un acuerdo entre las Naciones Unidas y el gobierno interesado, tiene un estatuto jurídico de órgano convencional⁵¹. Realiza investigaciones penales en colaboración con el Fiscal General y la legislación nacional la habilita para asociarse con el fiscal a fin de enjuiciar a los autores de la delincuencia transnacional organizada. Actualmente sigue activa.

72. En el verano de 2009, el Secretario General instituyó, a demanda del Pakistán, una comisión de investigación encargada de investigar el asesinato de la ex Primera Ministra pakistaní, Sra. Benazir Bhutto, el 27 de diciembre de 2007. No obstante, a diferencia de la Comisión para Guatemala, la Comisión de Investigación de los hechos y circunstancias del asesinato de la ex Primera Ministra del Pakistán, Mohtarma Benazir Bhutto no es competente para iniciar procedimientos penales en el Pakistán. En el informe que presentó al Secretario General el 15 de abril de 2010⁵², la Comisión llegó a la conclusión de que el asesinato de la Sra. Bhutto se habría podido evitar si se hubieran tomado medidas de seguridad adecuadas, y de que la responsabilidad de la seguridad de la Sra. Bhutto el día de su asesinato incumbía a las autoridades pakistaníes federales, regionales y de distrito. Llegó además a la conclusión de que la investigación sobre el asesinato adolecía de numerosas irregularidades y las autoridades pakistaníes debían emprender una investigación penal seria y plausible a fin de determinar quién fomentó, ordenó y ejecutó el crimen, y juzgar a los responsables. La Comisión está convencida de que ello es esencial para poner fin a la impunidad de los autores de delitos políticos en el Pakistán.

73. En octubre de 2009, el Secretario General, a solicitud de los miembros del Consejo de Seguridad y de la Comunidad Económica de África Occidental, instituyó

⁵⁰ Acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno de Sierra Leona acerca del establecimiento de un Tribunal Especial para Sierra Leona (Freetown, 16 de enero de 2002), Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 2178, n.º 38342, pág. 137.

⁵¹ Acuerdo entre la Organización de Naciones Unidas y el Gobierno de Guatemala relativo al establecimiento de una Comisión Internacional Contra La Impunidad en Guatemala (CICIG) (Nueva York, 12 de diciembre de 2006), *ibíd.*, vol. 2472, n.º 44373, pág. 47.

⁵² S/2010/191, párr. 259.

una comisión de investigación internacional sobre las matanzas cometidas el 28 de septiembre de 2009 en Conakry (Guinea)⁵³, donde murieron 156 personas, 109 mujeres (al menos) fueron violadas y una multitud de personas resultaron heridas. Se trata de una comisión de investigación «tradicional» cuyo mandato es en particular determinar los hechos, calificar los delitos e identificar a los responsables, y formular recomendaciones. Creada unas semanas después de los acontecimientos, la Comisión Internacional de Investigación encargada de determinar los hechos y las circunstancias de los acontecimientos del 28 de septiembre de 2009 en Guinea presentó su informe⁵⁴ antes de terminar el año. En él recomendó que el Gobierno de Guinea hiciera comparecer a los responsables ante la justicia y que —considerando que se habían cometidos crímenes de lesa humanidad— el asunto se enviara a la Corte Penal Internacional.

74. El 3 de diciembre de 2009, Dadis Camara, Presidente de Guinea, resultó herido por bala y fue transportado en avión a Marruecos para ser tratado allí. Poco después se nombró un Jefe de Estado provisional y se designó a un Primer Ministro de procedencia civil. Mientras que el Secretario General sigue ejerciendo presión sobre el Gobierno de Guinea a fin de que someta a los responsables a los tribunales, el asunto de Guinea recuerda, por si fuera necesario, lo difícil que es tratar de buscar responsabilidades en una sociedad en plena tormenta. Recuerda también que, si van seguidos de actuaciones concretas, el recurso a la justicia puede ayudar a estabilizar la situación en un país determinado.

75. Para la Oficina de Asuntos Jurídicos, la creación de comisiones de investigación ha planteado varias cuestiones importantes, en particular la de saber si esas comisiones deben o deberían recibir su mandato de un órgano directivo de las Naciones Unidas, la cuestión de la autoridad del Secretario General cuando se trata de establecer una comisión de investigación cuando no hay mandato y la cuestión de la elaboración de un mandato propio para cada comisión en función de la tarea que se le encomiende.

76. En 2008 y 2009 se ha planteado la cuestión de saber cómo debían reaccionar las Naciones Unidas ante los cambios inconstitucionales de gobierno, teniendo en cuenta los golpes de estado ocurridos en Mauritania (agosto de 2008), Guinea (diciembre de 2008), Madagascar (marzo de 2009), Honduras (junio de 2009), el Níger (febrero de 2010) y Kirguistán (abril de 2010). El Secretario General estimó que, en lo posible, la Organización debía adoptar un enfoque unificado y coherente de esa clase de situaciones. El Comité de Políticas del Secretario General ha publicado recientemente documentos relativos a Guinea, Madagascar y el Níger, preparados por la Secretaría en colaboración con las instituciones, programas y fondos de las Naciones Unidas y aprobados por el consejo directivo⁵⁵. Para la Oficina de Asuntos Jurídicos, no hay solución «universal» y cada situación exige un enfoque específico basado en la realidad sobre el terreno y en una evaluación de la manera en que las

⁵³ S/2009/556.

⁵⁴ S/2009/693, anexo.

⁵⁵ Documentos de distribución limitada al consejo directivo.

Naciones Unidas pueden contribuir más útilmente a restablecer el orden constitucional. Entre los consejos que ha dado en relación con las cuestiones planteadas por los cambios anticonstitucionales de gobierno, como las de la representación de los órganos intergubernamentales y las relaciones entre las Naciones Unidas y las autoridades de hecho, la Oficina de Asuntos Jurídicos ha destacado algunos elementos. En primer lugar, subraya regularmente que las Naciones Unidas, en cuanto tales, no reconocen nunca a ningún gobierno, lo que incumbe a los Estados Miembros de la Organización. Así, cuando las Naciones Unidas entran en relación con las autoridades de hecho a fin de realizar sobre el terreno actividades de los fondos y programas de las Naciones Unidas o en el marco de esfuerzos de mediación orientados a restablecer el orden constitucional, ello no constituye en manera alguna un «reconocimiento» por parte de la Organización. Es cierto que, en función de las circunstancias, ese tipo de actuación puede conferir cierta legitimidad a la autoridad de que se trate.

77. La Oficina de Asuntos Jurídicos quiere subrayar también que incumbe a la Asamblea General resolver las cuestiones relativas a la acreditación y la representación de las autoridades de hecho, a efectos de su participación en el proceso intergubernamental. Como la Asamblea General no ha adoptado ninguna decisión para impedirlo, los representantes de las autoridades de hecho de Mauritania, Guinea, Madagascar y el Níger siguen participando en sus trabajos y en los de los órganos intergubernamentales, con los mismos derechos y privilegios que los representantes de todos los demás Estados Miembros.

78. Honduras constituye una excepción importante a esa regla: por su resolución 63/301 de 30 de junio de 2009, la Asamblea General exigió la restauración del Gobierno constitucional del Presidente Zelaya, que había sido derribado por un golpe de Estado, y pidió a todos los Estados que no reconocieran a ningún otro gobierno. La Oficina de Asuntos Jurídicos aconsejó que, durante todo el mandato constitucional del Presidente Zelaya, solo los representantes de Honduras que pudieran confirmar oficialmente haber sido debidamente autorizados a representar al Presidente Zelaya pudieran participar en los trabajos de la Asamblea General y de sus órganos subsidiarios.

79. La Oficina de Asuntos Jurídicos desea destacar finalmente que, si se puede autorizar a las autoridades de hecho a participar en los trabajos de la Asamblea General, ello no prejuzga la posición que el Secretario General pueda adoptar con respecto a una autoridad de hecho a los efectos de la realización de actividades de la Organización y de sus propios «buenos oficios». El Secretario General puede decidir libremente si desea o no tener contactos de alto nivel con los representantes de una autoridad de hecho. Puede decidir también tener relaciones de trabajo o relaciones oficiales evitando los contactos con los representantes designados por una autoridad de hecho. Se trata de cuestiones políticas más que jurídicas y corresponde al Departamento de Asuntos Políticos y al gabinete del Secretario General resolverlas.

80. Por lo que se refiere a las cuestiones relativas a los océanos y al derecho del mar, en particular los trabajos en curso de la División de Asuntos Oceánicos y del Derecho

del Mar, la Oficina de Asuntos Jurídicos, por medio de la División, sigue prestando apoyo a la aplicación uniforme y coherente de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de sus Acuerdos de aplicación y de otros acuerdos e instrumentos pertinentes. Ayuda también a la Asamblea General a examinar y evaluar todos los años la puesta en práctica de la Convención y los hechos nuevos relativos a los océanos y el derecho del mar. En su 24.º período de sesiones, celebrado en 2009, la Comisión de Límites de la Plataforma Continental aprobó recomendaciones relativas a la solicitud presentada por Francia relativa a las zonas de la Guyana Francesa y de Nueva Caledonia, aumentando así a nueve el total de sus recomendaciones aprobadas. Hasta la fecha, el Secretario General ha recibido 51 solicitudes individuales o conjuntas presentadas a la Comisión con arreglo al artículo 76 de la Convención. Además, ha recibido 43 comunicaciones que contienen informaciones preliminares. Teniendo en cuenta el gran número de solicitudes, la 19.ª Reunión de los Estados partes de la Convención, celebrada en junio de 2009, examinó la cuestión del volumen de trabajo de la Comisión, y decidió seguir dando trato prioritario a esa cuestión y a la de la financiación de la participación en los períodos de sesiones de la Comisión, así como a los medios de examinar rápidamente las demandas presentadas. Al terminar el mandato de los miembros de la Comisión en junio de 2012, la Reunión de Estados partes elegirá una nueva comisión en ese mismo año.

81. El Secretario General sigue desempeñando sus funciones de depositario de la Convención y, como tal, ha recibido cartas o listas de coordenadas geográficas de puntos que especifican el sistema geodésico utilizado e indican las líneas de base rectas y las líneas de base archipelágicas, así como las líneas de los límites exteriores del mar territorial, la zona económica exclusiva y la plataforma continental. Desde abril de 2009, han depositado documentos Filipinas, Seychelles, Cuba, Francia, Granada, la India y la Arabia Saudita. Además, de conformidad con el párrafo 9 del artículo 76 de la Convención, los Estados ribereños deben presentar al Secretario General cartas e información pertinente que describan de modo permanente el límite exterior de su plataforma continental, cuando este se extienda más allá de las 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial, y el Secretario General debe dar a esos documentos la debida publicidad. Los primeros expedientes, basados ambos en las recomendaciones de la Comisión, han sido depositados por México, con respecto al polígono occidental del golfo de México, y por Irlanda, con respecto a la llanura abisal Porcupine. El Secretario General dio a esos documentos la publicidad debida, difundiendo notificaciones de zonas marítimas. La División de Asuntos Oceánicos y del Derecho del Mar sigue apoyando los trabajos de la Asamblea General, vigilando y señalando los hechos nuevos que se producen en la esfera de los océanos y del derecho del mar, y apoyando las actividades de los procedimientos establecidos para debatir cuestiones relativas a los océanos. De ello es testimonio, por ejemplo, el grupo de trabajo especial plenario que se reunió por primera vez en 2009 para hacer recomendaciones a la Asamblea General sobre el mecanismo de notificación y evaluación sistemáticas a escala mundial del estado del medio marino, incluidos los aspectos socioeconómicos.

82. Por lo que se refiere a las pesquerías sostenibles, la División prosigue los preparativos de la reanudación, prevista para fines de mayo de 2010, de la Conferencia de examen del Acuerdo sobre la Aplicación de las Disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982 relativas a la Conservación y Ordenación de las Poblaciones de Peces Transzonales y las Poblaciones de Peces Altamente Migratorios, que permitirá a las delegaciones evaluar la eficacia de ese Acuerdo en lo que se refiere a garantizar la conservación y ordenación de las poblaciones de peces transzonales y de las poblaciones de peces altamente migratorios, a fin de aprobar recomendaciones para reforzar, si es necesario, la puesta en práctica del Acuerdo. A principios de febrero, la División prestó servicios de secretaría a la tercera reunión del grupo de trabajo oficioso de composición abierta encargado de examinar las cuestiones relativas a la conservación y el aprovechamiento perenne de la biodiversidad marina fuera de las zonas de jurisdicción nacional, reunión para la que elaboró un informe muy completo. El grupo de trabajo aprobó recomendaciones para su examen por la Asamblea General⁵⁶. Recomendó especialmente que se pidiera con insistencia a los Estados que avanzaran en sus debates sobre el régimen jurídico aplicable a la conservación y aprovechamiento perenne de los recursos genéticos marinos situados en zonas no sujetas a jurisdicción nacional de conformidad con el derecho internacional y, en particular, la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, y sobre los problemas de la puesta en práctica de ese régimen, teniendo en cuenta las opiniones expresadas por los Estados partes con respecto a las partes VII y XI de la Convención. En su décima reunión, celebrada en junio de 2009, el Proceso abierto de consultas oficiosas de las Naciones Unidas sobre los océanos y el derecho del mar centró sus debates en la puesta en práctica de las decisiones surgidas de sus trabajos y pasó revista a los éxitos y fracasos obtenidos, al terminar sus nueve primeras reuniones⁵⁷. Reconocido como foro único que permite debates profundos sobre las cuestiones relativas a los océanos y al derecho del mar, dedicará su decimoprimer reunión de junio de 2010 al tema «Refuerzo de la capacidad en la esfera de los asuntos marítimos y del derecho del mar, incluida la investigación científica marina»⁵⁸.

83. La Asamblea General y el Consejo de Seguridad examinaron las cuestiones relativas a los ataques de piratas ocurridos frente a las costas de Somalia, que atrajeron la atención de la comunidad internacional. Las medidas aplicadas por la comunidad internacional para luchar contra ese problema pusieron de relieve la eficacia del régimen jurídico establecido por la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, pero mostraron también hasta qué punto esas medidas dependen de la capacidad y la voluntad de los Estados para ponerlas

en práctica. Varios organismos de las Naciones Unidas y de la Organización Marítima Internacional ayudaron a los Estados a tratar las cuestiones jurídicas vinculadas con la detención, encarcelamiento y enjuiciamiento de los presuntos autores de actos de piratería. La Oficina de Asuntos Jurídicos proporcionó un grupo de trabajo encargado de las cuestiones jurídicas del Grupo de contacto sobre la piratería frente a las costas de Somalia, de las informaciones sobre los tribunales internacionales y de las cuestiones relativas a los derechos humanos que plantea la represión de los actos de piratería. El Grupo aconsejó a los Estados sobre los medios de aplicar de modo uniforme y coherente las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar relativas a la piratería. De conformidad con la resolución 1918 (2010) aprobada por el Consejo de Seguridad el 27 de abril de 2010, el Grupo elabora, en colaboración con la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, un informe del Secretario General sobre las posibles opciones para lograr el objetivo de enjuiciar y encarcelar a las personas responsables de actos de piratería y robo a mano armada en el mar frente a las costas de Somalia, que expondrá en particular opciones para crear en las jurisdicciones nacionales salas especiales, posiblemente con componentes internacionales, o un tribunal regional o, incluso, internacional, y sobre los acuerdos correspondientes en materia penitenciaria.

84. La División de Derecho Mercantil Internacional presta servicios técnicos de secretaría a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). El mandato de la CNUDMI consiste en favorecer el comercio internacional y el desarrollo, promoviendo la seguridad jurídica de las transacciones comerciales internacionales, en especial aprobando y difundiendo normas y reglas internacionales. La CNUDMI celebrará su 43.º período de sesiones en Nueva York del 21 de junio al 9 de julio de 2010 y deberá aprobar tres textos relativos a diversas esferas del derecho mercantil internacional y que reflejan la evolución de este. En primer lugar, la versión revisada de su Reglamento de arbitraje de 1976⁵⁹, uno de los instrumentos internacionales de naturaleza contractual más eficaces en esa esfera, que la CNUDMI ha modificado por primera vez, a fin de tener en cuenta la evolución de la práctica en los años precedentes. En segundo lugar, deberá aprobar un suplemento de la Guía Legislativa sobre las Operaciones Garantizadas aprobada en 2007⁶⁰ referente a las garantías reales constituidas sobre propiedad intelectual⁶¹. En tercer lugar, la Guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia se completará con una tercera parte dedicada al tratamiento internacional de los grupos de empresas en caso de insolvencia⁶².

⁵⁹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo primer período de sesiones, Suplemento n.º 17 (A/31/17), cap. V, secc. C, pág. 37.* Por lo que respecta a la versión revisada en 2010, *ibíd.*, *sexagésimo quinto período de sesiones, Suplemento n.º 17 (A/65/17), anexo I.*

⁶⁰ *Ibíd.*, *sexagésimo segundo período de sesiones, Suplemento n.º 17 (A/62/17), segunda parte; aprobada por la Asamblea General en su resolución 63/121, de 11 de diciembre de 2008.*

⁶¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo quinto período de sesiones, Suplemento n.º 17 (A/65/17), cap. IV, secc. C, pág. 44.*

⁶² *Ibíd.*, cap. V, pág. 46. CNUDMI, *Guía Legislativa sobre el Régimen de la Insolvencia* (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.05.V.10).

⁵⁶ Carta de fecha 16 de marzo de 2010 dirigida al Presidente de la Asamblea General por los Copresidentes del Grupo de Trabajo especial oficioso de composición abierta (A/65/68).

⁵⁷ Carta de fecha 10 de julio de 2009 dirigida al Presidente de la Asamblea General por los Copresidentes del proceso de consultas (A/64/131).

⁵⁸ Carta de fecha 22 de julio de 2010 dirigida al Presidente de la Asamblea General por los Copresidentes del proceso de consultas (A/65/164).

La CNUDMI está revisando su Ley Modelo sobre la Contratación Pública de Bienes, Obras y Servicios⁶³ y examinando sus trabajos futuros previsibles en las esferas del comercio electrónico, las garantías, el régimen de la insolvencia y la microfinanciación, y su función en el fomento del estado de derecho en los planos nacional e internacional. La División de Derecho Mercantil Internacional, además de ayudar a la CNUDMI a cumplir el mandato que le han confiado los órganos deliberantes, se ocupa de garantizar la difusión y la interpretación y aplicación uniformes de los textos de la CNUDMI, en particular mediante actividades de asistencia y cooperación técnica, la recopilación y difusión de la jurisprudencia relativa a los textos de la CNUDMI y la publicación de recopilaciones de esa jurisprudencia. Ayuda también a coordinar las actividades con organizaciones internacionales en esferas conexas, a realizar un examen exhaustivo de sus métodos de trabajo y a velar por la aplicación de la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, de 1958.

85. Por lo que se refiere a la codificación del derecho internacional, la División de Codificación ha seguido enriqueciendo el sitio de la Biblioteca Audiovisual de Derecho Internacional de las Naciones Unidas⁶⁴. Desde su inicio en octubre de 2008, ese sitio ha sido consultado en más de 190 países y territorios. Además, recibió el premio 2009 al mejor sitio Internet, dado por la Asociación Internacional de Bibliotecas Jurídicas. La División de Codificación siguió preparando también las publicaciones puntuales y periódicas solicitadas por los órganos deliberantes. En estos últimos meses, publicó el *Anuario Jurídico de las Naciones Unidas* para los años 2006 y 2007. El anuario para 2008 está a punto de ser acabado y se enviará a la imprenta en mayo de 2010, y el de 2009 deberá acabarse y enviarse a la imprenta antes de terminar el presente año. Por lo que se refiere a *Recueil des sentences arbitrales*, el volumen XXVI está disponible y se están elaborando los volúmenes XXIX, XXX y XXXI.

86. Por último, la Sección de Tratados, en el marco de los esfuerzos realizados para «reverdecir» las Naciones Unidas, ha anunciado que dejará de imprimir algunas de sus publicaciones. Desde el 1.º de abril de 2010 no se imprimen ya las notificaciones depositarias, de las que se imprimían y distribuían unos 900 ejemplares: se podrá acceder a ellas en línea en el sitio web de la Sección de Tratados⁶⁵ y podrán recibirse también por vía electrónica mediante abono automatizado y gratuito. Los Estados y las organizaciones internacionales han acogido con satisfacción esta medida, lo que atestigua el número de abonados. El número más reciente de *Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général*, que es una publicación anual, recoge la situación al 1.º de abril de 2009⁶⁶. Esta publicación se ha hecho tan voluminosa (tres volúmenes) que no se imprimirá más. Se puede acceder a ella en línea en el sitio web de la Sección de Tratados, al que se seguirán añadiendo los volúmenes ulteriores.

⁶³ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo noveno período de sesiones, Suplemento n.º 17 y corrección (A/49/17 y Corr.1)*, anexo I.

⁶⁴ www.un.org/law/avl/.

⁶⁵ <https://treaties.un.org>.

⁶⁶ ST/LEG/SER.E/26 (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: F.09.V.3).

Cuando se produce alguna formalidad convencional, se publica en el sitio web el estado de cada tratado depositado ante el Secretario General. El 1.º de abril de 2010 se puso fin a la distribución mensual de ejemplares impresos de la relación mensual de tratados y acuerdos internacionales registrados o clasificados e inscritos en el repertorio de la Secretaría. Esa publicación, impresa y difundida en 1.150 ejemplares, se envía actualmente por vía electrónica a los Estados Miembros y otros interesados, por suscripción automatizada gratuita. Se encuentra también disponible en el sitio web de la Sección de Tratados. Como se anunció en 2009, se hacen esfuerzos suplementarios para que los textos de los tratados registrados en la Secretaría estén disponibles en ese sitio web poco después de su registro. Aunque los tratados se ponen en línea hasta ahora en su idioma original, el objetivo es también poner en línea las versiones inglesa y francesa en cuanto se reciban de los servicios de traducción de las Naciones Unidas, lo que permitirá garantizar una publicación electrónica rápida de los tratados registrados en la Secretaría. La Sección de Tratados examina los medios de sacar el mejor partido posible de las oportunidades ofrecidas por las nuevas tecnologías a fin de reducir el número de ejemplares impresos de las recopilaciones de tratados y ponerlas en línea cuanto antes en su sitio web. Hay que recordar que casi todas las publicaciones de la Oficina de Asuntos Jurídicos son accesibles mediante «HeinOnline», sitio Internet reputado al que están suscritas muchas bibliotecas⁶⁷.

87. La Ceremonia de Tratados se celebrará del 21 al 23 y los días 27 y 28 de septiembre de 2010, y coincidirá con el debate general del sexagésimo quinto período de sesiones de la Asamblea General. Como en años anteriores, ello dará a los Estados una ocasión concreta de convertirse en parte de instrumentos multilaterales.

88. Para terminar, la Asesora Jurídica subraya que la mayoría de las cuestiones que ha abordado, si no todas, guardan relación con la labor de la Comisión y que velará muy especialmente por que los resultados de los debates de la Comisión de Derecho Internacional tengan en la Oficina de Asuntos Jurídicos la repercusión que merecen.

89. La PRESIDENTA da las gracias a la Asesora Jurídica y pide a los miembros de la Comisión que, habida cuenta del escaso tiempo disponible, limiten sus intervenciones a dos preguntas cada uno, a las que la Asesora Jurídica tendrá la amabilidad de responder una vez que todas hayan sido formuladas.

90. El Sr. HASSOUNA, señalando que la Comisión de Derecho Internacional presta un interés creciente al derecho internacional consuetudinario, desea saber qué papel, en opinión de la Asesora Jurídica, desempeñan las Naciones Unidas en la formación del derecho internacional consuetudinario, en particular las resoluciones del Consejo de Seguridad y las resoluciones y decisiones de la Asamblea General. Por lo que se refiere al Tribunal Especial para el Líbano, que no ha sido mencionado, le parece que la lentitud de sus investigaciones perjudica la credibilidad de esa instancia y desea conocer la opinión de la Asesora Jurídica al respecto.

⁶⁷ <https://home.heinonline.org>.

91. El Sr. KAMTO pregunta, en relación con la jurisdicción universal tal como se practica, especialmente, en el asunto Hissène Habré, si se ha establecido una colaboración entre las Naciones Unidas y la Unión Africana a fin de hacer retroceder la impunidad. Desea también saber en qué estado se encuentran las actuaciones incoadas por la Corte Penal Internacional contra el Jefe del Estado sudanés. Por lo que se refiere a la responsabilidad de proteger, en virtud de la cual los Estados deben garantizar que no se cometan delitos, desea saber si ese principio puede aplicarse a los asuntos en que las Naciones Unidas han ordenado investigaciones, en especial el asunto Bhutto o el asunto Hariri.

92. La Sra. JACOBSSON, observando que no es la primera vez que las Naciones Unidas se enfrentan con cambios inconstitucionales de gobierno, pregunta si es la evolución del derecho de los derechos humanos, del derecho de la protección de las personas y de la democracia la que hace que se haya decidido elaborar documentos directivos al respecto, y si esos documentos están disponibles.

93. El Sr. PELLET, expresando su reconocimiento por la gratuidad del acceso al *Recueil des Traités*, observa que, a pesar de algunas mejoras, ese sitio es desesperadamente poco acogedor y sigue siendo una verdadera pesadilla para todo investigador que desee trabajar deprisa. Da las gracias a la Asesora Jurídica por la exposición, muy completa que ha hecho, y desea saber si sería posible, en el siguiente período de sesiones, dedicar una sesión entera a esta reunión tradicional, a fin de que, por falta de tiempo, los intercambios entre la Asesora Jurídica y los miembros de la Comisión no se reduzcan a su más simple expresión.

94. La Sra. O'BRIEN (Secretaria General Adjunta de Asuntos Jurídicos, Asesora Jurídica), reconociendo que sería útil dedicar más tiempo a esos intercambios, manifiesta estar dispuesta a hacerlo en el próximo período de sesiones de la Comisión. Respondiendo al Sr. Hassouna, dice que, evidentemente, ningún examen serio y profundo del derecho internacional consuetudinario podría dejar de lado las resoluciones del Consejo de Seguridad y las resoluciones y decisiones de la Asamblea General. Ha omitido deliberadamente mencionar al Tribunal Especial para el Líbano, como suele hacer en los últimos tiempos, no por la supuesta falta de actividad de ese Tribunal sino porque el Tribunal, al que se ha encargado especialmente investigar el asesinato de Rafiq Hariri y otras personas, se suele situar al mismo nivel que los otros tribunales, que conocen de crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidios. Por lo que se refiere a la lentitud de las actuaciones, nada indica en efecto que pueda formularse una inculpación en fecha próxima, aunque recientemente ha habido indicios que permiten pensar que se podría interponer acciones a finales de 2010 o comienzos de 2011. No obstante esa ausencia de actividades concretas, la Asesora Jurídica, en nombre del Secretario General, quiere subrayar que, con su simple existencia, el Tribunal ha desempeñado un papel catalizador del estado de derecho en el Líbano, lo que sus detractores deberían tener en cuenta. Por último, las Naciones Unidas y el Secretario General, que respetan la independencia del Tribunal, no quieren poner en entredicho las actividades del fiscal.

95. Por lo que se refiere a la cuestión difícil y muy delicada de la jurisdicción universal, en el curso de los debates se ha visto que su aspecto más sensible es la justicia penal internacional, en particular cuando se emprenden acciones por instancias sin vinculación con el lugar de comisión de las infracciones, lo que, evidentemente, constituye el principio mismo de la jurisdicción universal. Sin duda hará falta mucho tiempo para que la Asamblea General llegue a un consenso sobre la forma de avanzar en esa cuestión. De momento, la Secretaría aguarda las contribuciones de los Estados Miembros sobre la manera en que estos consideran sus derechos y obligaciones en materia de jurisdicción universal. Por lo que se refiere a la Corte Penal Internacional, se consulta regularmente al respecto a la Oficina de Asuntos Jurídicos, en particular sobre la espinosa cuestión de las relaciones que el Secretario General debe tener con jefes de Estado contra los que la Corte ha iniciado actuaciones, quedando entendido que la prioridad de la Secretaría es no menoscabar en modo alguno las actividades de la Corte, ni dar la impresión de que lo hace. En el caso del Sudán, hay que tener en cuenta a la vez la búsqueda de la paz y la justicia, por una parte, y la reelección reciente del Jefe de Estado y el referéndum previsto para 2011, por otra, lo que evidentemente resulta muy complicado. Siendo así las cosas, el Secretario General, personalmente, es muy sensible a esas cuestiones, y la comunidad internacional no puede abrigar duda alguna de su profundo respeto a la justicia penal internacional y a la labor de la Corte Penal Internacional. Por lo que se refiere a la responsabilidad de proteger y la aplicación de ese principio, especialmente, al asunto Bhutto, la Asesora Jurídica agradece al Sr. Kamto que haya suscitado la cuestión, sobre la cual ella misma ha reflexionado. Dado que el principio de la responsabilidad de proteger se encuentra en un estado de «operativización», resulta difícil hablar del tema mientras no se hayan identificado claramente las situaciones a las que debería aplicarse ese principio. Aunque, por ejemplo, la responsabilidad de proteger pudiera aplicarse retrospectivamente a las violencias poselectorales que se produjeron en Kenia, la Asesora Jurídica no cree que ocurriría lo mismo en el asunto Bhutto, porque se trata del caso particular del asesinato de la ex Primera Ministra. Sin embargo, con el paso del tiempo, si el significado de ese principio progresa en el sentido deseado y defendido por la Secretaría, la situación en Guinea podría convertirse en el primer caso en que podría invocarse la responsabilidad de proteger, porque el segundo pilar de ese principio es la obligación que tienen los Estados y la comunidad internacional de prestar asistencia a un Estado cuando están a punto de cometerse o corren riesgo de ser cometidos crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad o un genocidio. La Unión Africana, la Comunidad Económica de los Estados del África Occidental, grupos regionales, la Secretaría y otros agentes se han reunido y han decidido que era necesario actuar. Las Naciones Unidas establecieron muy rápidamente, dos semanas después de los acontecimientos, una comisión de investigación y consiguieron, con el apoyo de sus asociados, restablecer cierta estabilidad, cuando había un riesgo muy alto de que la situación se degradara. La Organización sigue de cerca la situación.

96. Los documentos directivos relativos a los cambios inconstitucionales de gobierno no están disponibles, porque sirven para definir la política de las Naciones Unidas

en la materia y solo se destinan a los responsables de la Organización encargados de una cuestión. Desde el punto de vista jurídico, resulta tranquilizador que la Asesora Jurídica participe en esas decisiones, porque ello muestra que el Secretario General está convencido de que el derecho internacional debe estar en el centro de la elaboración de la política general de las Naciones Unidas. Es él quien ha estimado, por otra parte, que esas situaciones se producen con demasiada frecuencia para que la Secretaría no analice su manera de reaccionar, por ejemplo en lo que se refiere a las acreditaciones, o cuando los Estados solicitan que no reconozca a un gobierno, cuando él no tiene competencia en la materia. El hecho de que la Secretaría aplique una política coherente puede contribuir también a mejorar esa clase de situaciones.

97. Por último, la Sección de Tratados ha recurrido a un consultor para determinar los problemas que plantea la consulta de su sitio web, que se esforzará por mejorar en un próximo futuro.

Se levanta la sesión a las 13.15 horas.

3039.ª SESIÓN

Jueves 6 de mayo de 2010, a las 10.15 horas

Presidenta: Sra. Hanqin XUE

Miembros presentes: Sr. Cafilisch, Sr. Candioti, Sr. Comissário Afonso, Sr. Dugard, Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Hassouna, Sr. Hmoud, Sra. Jacobsson, Sr. Kamto, Sr. McRae, Sr. Murase, Sr. Niehaus, Sr. Nolte, Sr. Perera, Sr. Petrič, Sr. Saboia, Sr. Singh, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vargas Carreño, Sr. Vasciannie, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wisnumurti, Sir Michael Wood.

Expulsión de extranjeros (continuación) (A/CN.4/620 y Add.1, secc. C, A/CN.4/625 y Add.1 y 2, A/CN.4/628 y Add.1)

[Tema 6 del programa]

SEXTO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (continuación) Y PROYECTOS DE ARTÍCULO REVISADOS Y REORDENADOS SOBRE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS EXPULSADAS O EN VÍAS DE EXPULSIÓN⁶⁸ (continuación)

1. La PRESIDENTA invita a la Comisión a reanudar su examen del tema «Expulsión de extranjeros».
2. El Sr. GAJA expresa su aprecio por el considerable volumen de trabajo efectuado por el Relator Especial para llevar adelante el examen del tema en la Comisión. Su sexto informe (A/CN.4/625 y Add.1 y 2) contiene gran cantidad de referencias a la práctica y ofrece mucho material de reflexión. Aunque está de acuerdo

con muchas de las declaraciones del Relator Especial, le siguen preocupando algunas cuestiones metodológicas.

3. Desearía que se le aclarase la numeración de los proyectos de artículo en los diversos documentos que se están examinando. Por ejemplo, según el nuevo proyecto de plan⁶⁹, presentado por el Relator Especial con miras a la ordenación del proyecto de artículos, el proyecto de artículo 8 trata de la prohibición de la expulsión encubierta, mientras que el texto propuesto de este artículo en el párrafo 42 del sexto informe se titula «Proyecto de artículo A». Según el documento que contiene los proyectos de artículo revisados y reordenados sobre la protección de los derechos humanos de la persona expulsada o en vía de expulsión, el proyecto de artículo 8 trata de la obligación general de respetar los derechos humanos durante el proceso de expulsión. Otro factor de confusión es que la obligación de proteger la vida familiar es el tema del proyecto de artículo 12 en ese documento, mientras que en el nuevo proyecto de plan este tema corresponde al proyecto de artículo 14. En consecuencia, sería útil disponer de un documento que consignase los proyectos de artículo que han sido aprobados provisionalmente por el Comité de Redacción junto con otros proyectos propuestos por el Relator Especial, en el orden que el Relator estime oportuno.

4. El proyecto de artículos podría reordenarse del modo siguiente: en la primera parte se determinaría el ámbito de aplicación del proyecto de artículos y se definiría la expulsión; esta parte podría incluir el proyecto de artículo A sobre la prohibición de las expulsiones encubiertas, que parece tratar de un aspecto de la definición de expulsión.

5. En una segunda parte podrían definirse las condiciones sustantivas que deben cumplirse para que la expulsión sea legal desde el punto de vista del derecho internacional. En esta parte deberían figurar los motivos permisibles, el principio de no discriminación y la obligación del Estado que expulsa de considerar los riesgos con que se enfrentará la persona que va a ser expulsada en el país de destino; asimismo, debería establecerse un equilibrio entre el derecho del Estado a expulsar y el derecho del extranjero a la vida familiar. La Comisión debe dar a conocer sus opiniones sobre los requisitos de derecho internacional; la referencia que figura en el párrafo 3 del artículo 9 a «motivos contrarios a las normas de derecho internacional» (A/CN.4/625, párr. 210) es demasiado vaga cuando se trata de la expulsión. La segunda parte del proyecto de artículos podría abarcar la protección adicional que debe proporcionarse a los refugiados y a las personas apátridas.

6. La tercera parte debería estar dedicada a cuestiones de procedimiento, como la necesidad de cumplir las normas procedimentales del Estado que expulsa, la necesidad de exponer los motivos, la cuestión de las reparaciones, el problema de la extradición encubierta y la necesidad de respetar los derechos humanos de las personas en vías de expulsión, especialmente en lo relativo a la duración y las condiciones de la detención. En la tercera parte podría tratarse también de la cuestión de la expulsión colectiva.

⁶⁸ Véase la nota 19 *supra*.

⁶⁹ Véase la nota 24 *supra*.