



Asamblea General

Distr. general
21 de marzo de 2014
Español
Original: español/francés/inglés

Comisión de Derecho Internacional

Sexagésimo sexto período de sesiones

Ginebra, 5 de mayo a 6 de junio y 7 de julio
a 8 de agosto de 2014

Expulsión de extranjeros

Comentarios y observaciones recibidos de los gobiernos

Índice

	<i>Página</i>
I. Introducción.....	3
II. Comentarios y observaciones recibidos de los gobiernos	3
A. Comentarios generales	3
B. Forma definitiva del proyecto de artículos	8
C. Comentarios específicos sobre el proyecto de artículos	10
Primera parte – Disposiciones generales.....	10
1. Artículo 1 – Ámbito de aplicación	10
2. Artículo 2 – Términos empleados	12
3. Artículo 3 – Derecho de expulsión	16
4. Artículo 4 – Obligación de conformidad con la ley.....	17
5. Artículo 5 – Motivos de expulsión	18
Segunda parte – Casos de expulsiones prohibidas	20
6. Artículo 6 – Prohibición de la expulsión de refugiados	20
7. Artículo 7 – Prohibición de la expulsión de apátridas.....	25
8. Artículo 8 – Otras normas específicas sobre la expulsión de refugiados y apátridas	25
9. Artículo 9 – Privación de la nacionalidad con el único fin de la expulsión.....	26



10. Artículo 10. – Prohibición de la expulsión colectiva.	27
11. Artículo 11 – Prohibición de la expulsión encubierta	29
12. Artículo 13 – Prohibición de recurrir a la expulsión con el fin de eludir un procedimiento de extradición	33
Tercera parte – Protección de los derechos de los extranjeros objeto de expulsión . . .	34
Capítulo I – Disposiciones generales	34
13. Artículo 14 – Obligación de respetar la dignidad humana y los derechos humanos del extranjero objeto de expulsión	34
14. Artículo 15 – Obligación de no discriminar.	36
15. Artículo 16 – Personas vulnerables.	39
Capítulo II – Protección requerida en el Estado expulsor	40
16. Artículo 17 – Obligación de proteger el derecho a la vida del extranjero objeto de expulsión	40
17. Artículo 18 – Prohibición de la tortura y de los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.	41
18. Artículo 19 – Condiciones de detención del extranjero objeto de expulsión.	41
19. Artículo 20 – Obligación de respetar el derecho a la vida familiar	48
Capítulo III – Protección en relación con el Estado de destino.	51
20. Artículo 21 – Salida hacia el Estado de destino.	51
21. Artículo 22 – Estado de destino del extranjero objeto de expulsión	52
22. Artículo 23 – Obligación de no expulsar a un extranjero a un Estado en el que su vida o su libertad estarían amenazadas	54
23. Artículo 24 – Obligación de no expulsar a un extranjero a un Estado en el que podría ser sometido a tortura o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes	57
Cuarta parte – Reglas específicas de procedimiento	59
24. Artículo 26 – Derechos procesales del extranjero objeto de expulsión	59
25. Artículo 27 – Efecto suspensivo del recurso contra la resolución de expulsión . .	66
26. Artículo 28 – Procedimientos de recurso individual	70
Quinta parte – Consecuencias jurídicas de la expulsión	71
27. Artículo 29 – Readmisión en el Estado expulsor.	71
28. Artículo 30 – Protección de los bienes del extranjero objeto de expulsión	73
29. Artículo 31 – Responsabilidad del Estado en caso de expulsión ilícita.	75
30. Artículo 32 – Protección diplomática.	76

I. Introducción

1. En su sexagésimo cuarto período de sesiones (2012), la Comisión de Derecho Internacional aprobó, en primera lectura, el proyecto de artículos sobre expulsión de extranjeros¹. Además, la Comisión decidió, de conformidad con los artículos 16 a 21 de su Estatuto, remitir el proyecto de artículos, por conducto del Secretario General, a los gobiernos que formularan comentarios y observaciones, con la petición de que los hicieran llegar al Secretario General el 1 de enero de 2014 a más tardar. El Secretario General distribuyó a los gobiernos una nota de fecha 18 de octubre de 2012 en que transmitía el proyecto de artículos con los comentarios, así como una nota recordatoria de fecha 22 de abril de 2013. En el párrafo 6 de su resolución 67/92, de 14 de diciembre de 2012, la Asamblea General señaló a la atención de los gobiernos la importancia que tenía para la Comisión contar con sus comentarios y observaciones en relación con el proyecto de artículos y los comentarios sobre el tema.

2. Al 20 de marzo de 2014, se habían recibido respuestas por escrito de Alemania (30 de diciembre de 2013), Australia (21 de enero de 2014), Austria (13 de enero de 2014), Bélgica (17 de diciembre de 2013), el Canadá (8 de enero de 2014), Cuba (7 de marzo de 2014), El Salvador (20 de diciembre de 2013), los Estados Unidos de América (7 de marzo de 2014), Marruecos (8 de enero de 2014), los Países Bajos (20 de enero de 2014), el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (8 de enero de 2014), la República de Corea (20 de enero de 2014) y la República Checa (31 de diciembre de 2014). Los comentarios y las observaciones recibidos de esos gobiernos se reproducen en la sección II, donde se encuentran organizados por tema: primero los comentarios generales y después los comentarios sobre proyectos de artículos específicos.

II. Comentarios y observaciones recibidos de los gobiernos

A. Comentarios generales

Australia

[Original: inglés]

Australia considera que, en la medida que el proyecto de artículos constituye una declaración de las disposiciones vigentes de derecho internacional relativas a la expulsión de extranjeros, la labor de la Comisión de Derecho Internacional sobre la consolidación del derecho internacional en esta esfera será útil como guía para que los Estados cumplan sus obligaciones internacionales así como para el desarrollo del derecho y las políticas nacionales.

Por su parte, en lo que respecta al tratamiento de los extranjeros, Australia está comprometida en la elaboración de un sistema jurídico que sea predecible, transparente y respetuoso de los derechos humanos y de la dignidad humana. Australia encomia que se hayan incluido proyectos de artículo que reflejan esos principios. Al respecto, acogemos con beneplácito en particular el proyecto de artículo 14, párrafo 1, sobre el trato humano y con el respeto debido a la dignidad

¹ Véase A/67/10, párrs. 41 a 45.

humana, así como el proyecto de artículo 21, párrafo 1, en que se promueve la salida voluntaria de los extranjeros objetos de expulsión.

Sin embargo, en algunos aspectos, Australia considera que el proyecto de artículos propone nuevos principios que no reflejan el estado actual del derecho internacional ni de la práctica de los Estados.

Por lo tanto, Australia sugiere que la Comisión de Derecho Internacional sea prudente al fundir principios existentes y ampliar conceptos ya establecidos para aplicarlos en nuevos sentidos. En los casos en que el proyecto de artículos se basa en las disposiciones ya establecidas en otros tratados, recomendamos que la Comisión de Derecho Internacional refleje, con la mayor precisión posible, el lenguaje acordado previamente.

Canadá

[Original: inglés]

Cabe hacer una aclaración respecto del estatuto jurídico y la finalidad del proyecto de artículos. Dado que ya existen una práctica, doctrina y precedentes de los Estados que no son coherentes, el Canadá considera que el proyecto de artículos no constituye desarrollo progresivo ni es tampoco una formulación y sistematización de normas de derecho internacional. El Canadá alienta a la Comisión de Derecho Internacional a incluir una declaración al principio del proyecto de artículos en que se exprese claramente que los artículos no codifican el derecho internacional vigente ni reinterpretan tratados bien entendidos, que existen desde hace tiempo.

Asimismo, se hacen varias referencias a las obligaciones de “derecho internacional general”. Sin embargo, se debería aclarar si esta expresión se aplica también al derecho internacional consuetudinario y al derecho de los tratados.

En los comentarios a este proyecto de artículos (véase [A/67/10](#), párr. 46), se hacen varias referencias a la Declaración sobre los Derechos Humanos de los Individuos que no son Nacionales del País en que Viven. El Canadá objeta cualquier sugerencia en el sentido que esta Declaración constituye derecho internacional consuetudinario.

Cuba

[Original: español]

La República de Cuba desea reiterar la utilidad de la codificación de los derechos humanos de las personas expulsadas o en vía de expulsión, siempre que la codificación del tema esté inspirada en el principio de la protección integral de los derechos humanos de la persona expulsada o en vías de expulsión, y no vulnere la soberanía de los Estados.

De manera general, Cuba recomienda incluir un artículo que contemple la comunicación previa al Estado de destino de la aplicación de la expulsión. En este sentido, Cuba considera pertinente que en el proyecto de artículos se incluya el derecho de las personas expulsadas o en vías de expulsión a comunicarse con la representación consular correspondiente.

La protección de los derechos humanos de las personas expulsadas o en vías de expulsión no puede constituir un límite al ejercicio del derecho de expulsión del Estado.

La legislación penal cubana prevé la expulsión de extranjeros como una de las sanciones accesorias aplicables por el tribunal sancionador a las personas naturales según lo preceptuado en el artículo 28.3 inciso i) de la Ley 62, de fecha 30 de abril de 1988, Código Penal de la República de Cuba. En el artículo 46.1 de dicha Ley se establece que se podrá imponer la sanción de expulsión a un extranjero cuando el tribunal competente considere que, por la índole del delito, las circunstancias de su comisión, o las características personales del inculpado, se evidencia que su permanencia en la República es perjudicial. Además, prevé que la imposición de la expulsión de extranjeros como medida accesoria procede después de que se extinga la sanción principal y concede la facultad discrecional al Ministro de Justicia de decretar la expulsión del extranjero sancionado antes de que cumpla la sanción principal, caso en el cual se extingue la responsabilidad penal del sancionado.

El Salvador

[Original: español]

Respecto a la terminología utilizada, se recomienda que se sustituyan los términos legal/ilegal por “situación migratoria regular/irregular”, lo cual responde al progreso alcanzado por el derecho internacional de los derechos humanos. Actualmente, resulta incuestionable que todas las personas —independientemente de su nacionalidad, raza, religión, o cualquier otra condición— son libres e iguales en dignidad y en derechos, lo cual implica que no existen individuos “ilegales”, sino personas cuya condición migratoria puede devenir en regular o irregular de acuerdo con la normativa interna de cada uno de los Estados.

Del mismo modo, se sugiere cambiar la palabra “extranjero” por “persona extranjera” en todo el proyecto de artículos, con el objeto de asegurar el lenguaje inclusivo de todo su contenido. Por ejemplo, este lenguaje se utilizó en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en la que se prefirió la frase “persona con discapacidad”.

Por otra parte, en relación con aspectos de fondo que podrían ser incluidos en el proyecto, la República de El Salvador estima conveniente que se incorpore una disposición expresa relativa al derecho a la salud de las personas objeto de expulsión que se encuentran detenidas, el cual ha sido ampliamente reconocido como un derecho inalienable de toda persona, que supone el disfrute del más alto nivel posible de bienestar físico, mental y social.

En el ámbito de la detención el derecho a la salud adquiere una connotación especial ya que, debido a las restricciones de movilidad intrínsecas a dicha medida, la búsqueda individual del mencionado bienestar resulta una labor imposible o altamente compleja. Por tal razón, en este tipo de casos, resulta esencial que el Estado cumpla su obligación de respetar y garantizar el derecho a la salud que se deriva de sus obligaciones en materia de derecho internacional.

Para cumplir con tal exigencia, no es suficiente que los agentes estatales se abstengan de menoscabar el derecho a la salud de la persona detenida, sino que debe adoptarse una postura activa que permita asegurar su pleno bienestar mediante la adopción de medidas de diversa naturaleza.

Resultan de equivalente importancia todas aquellas medidas especiales tendientes a satisfacer las necesidades particulares de salud de las personas privadas de libertad pertenecientes a grupos vulnerables o de alto riesgo, tales como las personas adultas mayores, las mujeres, los niños y las niñas, las personas con discapacidad, las personas portadoras del VIH-SIDA o con tuberculosis, y las personas con enfermedades en fase terminal, quienes deben recibir atención médica especializada, así como las mujeres privadas de libertad, cuya atención médica debe responder a sus necesidades en materia de salud reproductiva.

De acuerdo con lo anterior, y ya que la mera negligencia estatal derivaría *per se* en una grave violación del derecho a la salud, se propone incorporar este derecho en el proyecto de artículos, con el amplio alcance que actualmente se reconoce al derecho a la salud.

Finalmente, en el contexto del principio de no devolución se recomienda prever expresamente la prohibición de expulsión de la persona asilada o solicitante de asilo a aquellos territorios en que su vida, integridad o libertad personal se encuentren en riesgo, ya que —como se analizará más adelante— dicho principio ha superado la esfera del estatuto de los refugiados para enmarcarse en el ámbito general de los derechos humanos.

Lo anterior también es necesario en vista que en muchos países existe una confusión terminológica respecto de las figuras del asilo y refugio. De modo que la redacción de una disposición expresa tendría como propósito evitar la desprotección de aquellas personas que, pese a sufrir persecuciones en sus Estados de origen, podrían no ser identificadas como refugiadas debido únicamente a problemas terminológicos.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Hay varias cuestiones que preocupan a los Estados Unidos en relación con el proyecto de artículos. En primer lugar, mediante este proyecto de artículos no se pretende solamente codificar el derecho vigente, sino que la Comisión intenta desarrollar progresivamente el derecho internacional en relación con varias cuestiones importantes. Los principales aspectos del proyecto de artículos, por ejemplo, la ampliación de la protección contra la no devolución, se apartan considerablemente de lo dispuesto en tratados de derechos humanos que cuentan con amplia adhesión, así como de leyes y jurisprudencia nacionales. Si bien en algunos casos en los comentarios se reconoce que ciertos aspectos del proyecto de artículos reflejan el desarrollo progresivo, esos casos son insuficientes y se da la impresión equivocada de que todas las demás disposiciones del proyecto de artículos constituyen derecho codificado. El proyecto de artículos podría incluso generar confusión respecto del derecho vigente, al combinar en la misma disposición elementos de normas vigentes con elementos que reflejan propuestas para el desarrollo progresivo del derecho.

En segundo lugar, si bien los Estados Unidos no objetarían a algunos de los elementos que figuran en el proyecto de artículos, o incluso los apoyarían, no creemos que, considerados en su conjunto, hayan logrado un equilibrio adecuado en cuanto a la armonización de intereses contrapuestos en esta esfera, especialmente porque promueven la protección de las personas de un modo que restringe

indebidamente la prerrogativa y responsabilidad de los Estados de controlar la admisión de personas en su territorio y su presencia ilegítima en él.

En tercer lugar, seguimos siendo escépticos en lo que respecta a la conveniencia y la utilidad que tendría ampliar de este modo normas universales de derecho que se encuentran bien establecidas y que han sido consagradas en convenciones de derechos humanos ampliamente ratificadas. Esas convenciones vigentes, por ejemplo los distintos instrumentos en que figuran las disposiciones sobre la no devolución, ya constituyen la base jurídica para lograr los principales objetivos de este proyecto de artículos. Los problemas de maltrato de personas en esta esfera surgen en gran medida, no de la falta de instrumentos jurídicos sino de su incumplimiento, un problema que este proyecto de artículos no resuelve ni puede resolver.

Países Bajos

[Original: inglés]

De los comentarios al proyecto de artículos (véase [A/67/10](#), párr. 46) surge que se ha tenido en cuenta la práctica actual de los Estados. En algunos casos, la Comisión de Derecho Internacional ha llegado a la conclusión de que la práctica varía de un Estado a otro y considera que ello es una razón para no incluir una disposición al respecto. En otros casos, la Comisión ha llegado a la conclusión de que, si bien la práctica de los Estados es insuficiente para considerar que se trata de una norma de derecho internacional vigente, debería sin embargo incluirse una disposición para el desarrollo progresivo del derecho internacional. Los Países Bajos instan a que se reconsidere este enfoque. Creemos que no hay lugar para el desarrollo progresivo del derecho internacional sobre esta cuestión, precisamente porque es mucho el derecho que se ha codificado en esta esfera, y porque se trata de un tema delicado en muchos países.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

La cuestión de la expulsión de los extranjeros se rige principalmente por leyes nacionales, siempre y cuando se respete un cierto número de normas pertinentes de derecho internacional. Estas últimas provienen de diversas fuentes, y distintos Estados tendrán distintas obligaciones internacionales respecto de la expulsión de extranjeros con arreglo a los acuerdos multilaterales pertinentes en los que sean parte. El Reino Unido considera que la gestión y el control de la inmigración a través de las fronteras debería ser una cuestión atinente a cada Estado. Es necesario equilibrar las obligaciones internacionales más generales con la primacía del Estado y la protección de su población nacional. Los Estados deben actuar en interés nacional. Por lo tanto, el Reino Unido no considera que el derecho internacional sobre este tema se encuentre suficientemente desarrollado ni que sea lo suficientemente coherente como para que la Comisión de Derecho Internacional lo codifique. Más aún, dado que se plantean numerosas dificultades y cuestiones políticas y jurídicas delicadas en relación con este tema, la Comisión debería ser cautelosa en sus sugerencias para el desarrollo progresivo del derecho en esta esfera.

República de Corea

[Original: inglés]

Con respecto a la soberanía del Estado y los derechos humanos de los extranjeros el proyecto de artículos contempla en gran medida el respeto de los derechos humanos de los extranjeros, y busca lograr un equilibrio entre la soberanía del Estado y los derechos humanos de los extranjeros objeto de expulsión. Sin embargo, algunos artículos limitan la soberanía del Estado en una medida irrazonable.

En cuanto a los principios de derecho internacional, derecho interno y prácticas internacionales, cabe señalar que el proyecto de artículos actual incluye disposiciones progresivas para el desarrollo gradual del derecho internacional y refleja las decisiones o las opiniones de los tribunales locales sobre los derechos humanos. Sin embargo, algunos artículos parecen exceder el alcance que tienen los tratados multilaterales, los principios generales de derecho internacional, el derecho interno y las prácticas internacionales en lo que respecta a su aplicación. Por ejemplo, el proyecto de artículo 6 (Prohibición de la expulsión de refugiados), el artículo 23 (Obligación de no expulsar a un extranjero a un Estado en el que su vida o su libertad estarían amenazados), y el artículo 24 (Obligación de no expulsar a un extranjero a un Estado en el que podría ser sometido a tortura o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes) se elaboraron sobre la base de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Sin embargo, el proyecto de artículos amplía la cantidad de personas protegidas y reduce las razones por las que pueden establecerse limitaciones, lo que excede en la práctica el alcance de la aplicación de las convenciones mencionadas.

B. Forma definitiva del proyecto de artículos

Alemania

[Original: inglés]

La forma final que asuma el proyecto de artículos sobre este tema es sumamente importante para nosotros. Alemania sigue estando de acuerdo con los miembros de la Comisión de Derecho Internacional que han expresado repetidas veces sus dudas respecto de si sería apropiado incorporar el tema en una convención. El tema no resulta adecuado para el desarrollo de normas *de lege ferenda*, dado que se rige por un gran número de normas y regulaciones nacionales. En cuanto al derecho internacional, el tema se aborda en los instrumentos de derechos humanos que establecen garantías para la protección de las personas en el caso de que sean expulsadas. No vemos la necesidad de una mayor codificación. En cambio, apoyamos la idea de que se elabore un proyecto de directrices o principios en que se enuncien las mejores prácticas. El proyecto de artículos actual parece apoyar este enfoque, dado que en él se enuncian las mejores prácticas y no meramente obligaciones jurídicas vigentes.

Australia

[Original: inglés]

Australia observa que existe un cuerpo considerable de disposiciones de derecho internacional sobre la expulsión de extranjeros, que seguirá aumentando a medida que la circulación a través de las fronteras se vuelva más habitual. El derecho internacional en esta esfera también se complementa con una gran variedad de decisiones legales y de política de derecho interno de amplio alcance, que es más adecuado correspondan a la regulación soberana de los Estados. Por lo tanto, Australia considera que la labor de la Comisión de Derecho Internacional será más valiosa cuando asista a los Estados en el cumplimiento de sus obligaciones. Por consiguiente, sugiere que lo más apropiado sería que el proyecto de artículos constituyera un conjunto de principios o directrices en que se plasmaran las mejores prácticas internacionales, en vez de un instrumento vinculante de cualquier otra índole. De este modo, la labor de la Comisión será útil para consolidar las leyes y prácticas existentes en esta esfera.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Los Estados Unidos no creen que el documento final de este proyecto deba asumir la forma de un proyecto de artículos. Dado que ya existen varios tratados multilaterales en esta esfera, nos preguntamos cuántos Estados apoyarían la negociación de una nueva convención basada en este proyecto. Por lo tanto, recomendamos a la Comisión que considere la posibilidad de dar a este proyecto de artículos una forma más adecuada, por ejemplo, principios o directrices. Si se decide que seguirá constituyendo un proyecto de artículos, los Estados Unidos recomiendan encarecidamente que se incluya en los comentarios al principio del documento una declaración clara en el sentido de que los artículos reflejan en sustancia propuestas para el desarrollo progresivo del derecho y de que no deben considerarse, tomados en su conjunto, una codificación del derecho vigente.

Países Bajos

[Original: inglés]

Los Países Bajos quisieran reiterar su preocupación por que la Comisión de Derecho Internacional no elabore un nuevo instrumento de derechos humanos, y considera que, en cambio, este proyecto de artículos debería reflejar principios aceptados de derecho internacional, así como ciertos detalles y matices de esos principios. Apoyamos la reformulación de estos artículos como “mejores prácticas” u “orientaciones normativas”. Sin embargo, nos oponemos a que sean codificados como tratado.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

El Reino Unido no cree que el documento final en que se plasme la labor de la Comisión deba presentarse en la forma de un proyecto de artículos, sino que, como mucho, debería constituir una orientación para los Estados, aunque en una forma modificada. Las orientaciones pueden contribuir al establecimiento de principios de

alto nivel relativos a la forma en que los Estados deberían responder y actuar en relación con la expulsión de los migrantes en el contexto del derecho internacional que ya se encuentra establecido (y en el que los Estados son parte) pero es el derecho interno el que debe prevalecer, a fin de que se tengan en cuenta los distintos criterios que aplica cada Estado y los problemas singulares que afronta cada uno.

República Checa

[Original: inglés]

La República Checa preferiría que este proyecto de artículos se aprobara como directrices no jurídicamente vinculantes.

República de Corea

[Original: inglés]

Si bien un Estado debe respetar los principios básicos de derechos humanos cuando decide una expulsión, también puede actuar con discrecionalidad en la determinación pertinente, teniendo en cuenta sus intereses y políticas nacionales. En ese sentido, en vez de que el documento final del proyecto de artículos se aprobara como un tratado, tendría más sentido que fuera una declaración de principios generales o una convención marco.

C. Comentarios específicos sobre el proyecto de artículos

Primera parte

Disposiciones generales

1. Artículo 1

Ámbito de aplicación

Alemania

[Original: inglés]

Queremos reafirmar nuestra convicción de que el ámbito de aplicación del artículo 1 es demasiado amplio. No parece adecuado incluir en el ámbito de aplicación del proyecto de artículos a ambos grupos de extranjeros, es decir, los que se encuentran en el territorio de un Estado tanto legal como ilegalmente, ni establecer una distinción únicamente en un par de casos. Los derechos otorgados a ambos grupos difieren demasiado en lo referente a la expulsión.

Australia

[Original: inglés]

Australia observa que, tal como están redactados, varios de los proyectos de artículo podrían ampliar las obligaciones jurídicas internacionales vigentes o crear otras nuevas. En este sentido, Australia toma nota de la decisión de la Comisión de Derecho Internacional de abordar la cuestión de los extranjeros que se encuentran en el territorio del Estado expulsor tanto legal como ilegalmente. Si bien Australia considera que vale la pena abordar ambas categorías de extranjeros en el proyecto

de artículos, le preocupa que ese enfoque lleve en ocasiones a interpretar erróneamente la distinción entre esas dos categorías de extranjeros en el derecho internacional.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Los Estados Unidos de América acogen con beneplácito la inclusión del proyecto de artículo 1, párrafo 2.

Marruecos

[Original: francés]

De acuerdo con el proyecto de artículo 1, las personas a las que este artículo se refiere son los extranjeros que se encuentran tanto legal como ilegalmente en el territorio de un Estado y que son objeto de una expulsión. Por consiguiente, los nacionales de dicho Estado quedan excluidos de su ámbito de aplicación. El proyecto de artículos menciona ocho casos en que la expulsión está prohibida, entre ellos la privación de la nacionalidad con el único fin de la expulsión. En este sentido, el artículo 9 establece “[u]n Estado no podrá convertir a su nacional en extranjero, privándolo de su nacionalidad, con el único fin de expulsarlo”. Esta disposición está estrechamente vinculada con la hipótesis de que la privación de la nacionalidad por el Estado serviría para llevar a cabo la expulsión de su nacional.

La Comisión ha procurado aclarar que el asunto de la expulsión por un Estado de sus propios nacionales no se contempló cuando se añadió este caso entre los casos en que la expulsión está prohibida puesto que no está comprendido en el ámbito de aplicación del proyecto. En este sentido, Marruecos recuerda que dado que la privación de la nacionalidad es un acto fundamentalmente vinculado a los nacionales y propio del Estado, y que la expulsión, que es a la vez acto y procedimiento, no se podría considerar de forma aislada de la calidad del sujeto al que se aplica, si los nacionales, como sujetos expulsados, fueron excluidos del ámbito de aplicación del proyecto, ¿por qué habrían de serlo en cuanto a la cuestión específica de la privación de la nacionalidad? Aun cuando sus consecuencias están vinculadas con el tema examinado, la inclusión de este caso plantea ambigüedad respecto al ámbito de aplicación personal del proyecto de artículos.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

El Reino Unido sugiere que sería útil enmendar y aclarar el texto y alcance del proyecto de artículo 1. Tal como está redactado, el artículo 1 abarca a todos los extranjeros, ya se encuentren legal o ilegalmente en el Reino Unido. El Reino Unido reconoce que todos los extranjeros que se encuentren en su territorio tienen derecho a que se respeten sus derechos humanos y que los Estados tienen la responsabilidad de sopesar los intereses del individuo y del Estado por medio de procesos justos y equilibrados. No obstante, el Reino Unido considera que es razonable adoptar diferentes enfoques y salvaguardias para las personas con distinto estatus migratorio.

2. Artículo 2 Términos empleados

Alemania

[Original: inglés]

En sus declaraciones anteriores, Alemania destacó que el término “expulsión” abarca dos cuestiones distintas y que el empleo general del término en los informes y debates actuales de la Comisión de Derecho Internacional podría dar lugar a malentendidos. Por lo tanto, Alemania acoge con agrado la aclaración que se hace en el proyecto de artículo 2, apartado a), según la cual el término “expulsión”, tal como se utiliza en el proyecto de artículos, se refiere únicamente al derecho del Estado a expulsar, es decir, obligar a un extranjero a abandonar el país, que debe distinguirse del derecho de un Estado a deportar a un extranjero, es decir, a forzarle a abandonar el país.

Sin embargo, quisiéramos reiterar nuestra propuesta de que en el proyecto de artículo 2, apartado a), se defina el término “omisión” con el fin de limitar más su ámbito de aplicación.

Austria

[Original: inglés]

Una expulsión solo puede efectuarse mediante un acto oficial del Gobierno. Por consiguiente, Austria no está de acuerdo con la definición actual del término “expulsión” que figura en el proyecto de artículo 2 y que posteriormente se formula con más detalle en el proyecto de artículo 11. Deben suprimirse las palabras “o un comportamiento consistente en una acción o una omisión”, sobre todo porque serían contrarias a lo dispuesto en el proyecto de artículo 4, que se refiere a una resolución adoptada conforme a la ley.

Canadá

[Original: inglés]

El Canadá eliminaría el término “refugiado” de la definición de “expulsión” en el artículo 2, apartado a) (Términos empleados). Tal como está redactado, no queda claro si el término “refugiado” en este contexto debería aplicarse a las “personas protegidas”, a las personas que solicitan que se les otorgue el estatuto de refugiado o a otras personas. Debería aclararse la definición de “expulsión” en el proyecto de artículos, puesto que es posible darle múltiples interpretaciones con diversas consecuencias.

El Canadá desea aclarar el significado de “expulsión” en el artículo 2, apartado a), que se define como “un acto jurídico, o un comportamiento consistente en una acción o una omisión, atribuible a un Estado, por el cual un extranjero es compelido a abandonar el territorio de ese Estado”. El Canadá considera que tal definición incluye la expulsión por el Estado y la expulsión atribuible al Estado de conformidad con los principios de la responsabilidad del Estado. El Canadá desea poner de relieve que el alcance de las palabras “comportamiento atribuible a un Estado” debería tener el mismo umbral, en lo que respecta a la atribución de un

comportamiento, que en el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos.

Cuba

[Original: español]

Respecto al artículo 2, apartado b), la República de Cuba recomienda hacer referencia a la categoría ciudadanía en sustitución de nacionalidad, teniendo en cuenta que la primera es la que vincula política y jurídicamente a un individuo con un Estado. Cuba entiende que la nacionalidad es un atributo que delimita las peculiaridades de cada individuo por razón de cultura, idiosincrasia y tradiciones y que poseerá durante toda su vida. En este sentido, Cuba sugiere modificar la categoría nacionalidad por la de ciudadanía en todo el proyecto de artículos.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Los Estados Unidos desean expresar su gran preocupación por los términos empleados en el proyecto de artículo 2, apartado a), que define la expulsión como “un acto jurídico, o un comportamiento consistente en una acción o una omisión, atribuible a un Estado, por el cual un extranjero es compelido a abandonar el territorio de ese Estado”. Estos términos, como se señala en el comentario, están directamente vinculados con el concepto de “expulsión encubierta” que se aborda en el proyecto de artículo 11. Nuestras preocupaciones en relación con el tratamiento de la “expulsión encubierta” por la Comisión se exponen con más detalle en nuestros comentarios al proyecto de artículo 11. Sin embargo, señalamos al respecto que los términos empleados en el proyecto de artículo 2, apartado a), son incongruentes con los del proyecto de artículo 11 en numerosos aspectos, y generan por tanto ambigüedad en cuanto a su intención de abarcar, y por ende prohibir, una gama más amplia de conductas.

Por ejemplo, el texto del proyecto de artículo 11 incluye el requisito —puesto de relieve en el comentario como “elemento determinante”— de que el Estado tenga “la intención de provocar la salida de extranjeros de su territorio” para que ese tipo de acciones u omisiones constituyan una “expulsión encubierta”. Sin embargo, el proyecto de artículo 2, apartado a), carece de cualquier requisito de intencionalidad, lo que crea ambigüedad en cuanto a si el proyecto de artículo 2, apartado a), pretende abarcar una gama más amplia de “acciones u omisiones” que constituyen una expulsión, o si podría interpretarse en este sentido. El texto llano del artículo 2, apartado a), puede dar a entender que un Estado podría ser tenido por indirectamente responsable de un determinado comportamiento de agentes privados que compelan a un extranjero a abandonar el país, independientemente de la intención del Estado. Además, como se indica a continuación, en el proyecto de artículo 2, apartado a), se utiliza la frase “compelido a abandonar”, mientras que en el proyecto de artículo 11 se habla de “salida forzosa”, lo que deja abierta la posibilidad de que haya una diferencia entre esos dos conceptos. En consonancia con nuestras observaciones sobre el proyecto de artículo 11, creemos que los términos “; o un comportamiento consistente en una acción o una omisión, atribuible a un Estado” del proyecto de artículo 2, apartado a), deberían suprimirse y sustituirse por “de un Estado”.

Además, esta definición parece indicar que el término “expulsión” abarcaría la “no admisión” de un refugiado. El significado de la expresión “no admisión”, tal como se utiliza en el proyecto de artículo 2, apartado a), no es lo suficientemente clara, y a nuestro entender dicho término no es un término clave que se utilice en ningún instrumento jurídico internacional. De la lectura del comentario se desprende que la Comisión parece referirse al concepto de “devolución”, empleado en el artículo 33 de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, así como en el artículo 3 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. En estos instrumentos, “devolución” tiene un significado diferente de la expulsión; cabe señalar que, en su interpretación del artículo 33 1) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados en la causa *Sale v Haitian Centers Council, Inc.*, 509 U.S. 155, 182-83 (1993), el Tribunal Supremo de los Estados Unidos declaró que el término “devolución” se entiende como un acto defensivo de resistencia o exclusión en la frontera. En consecuencia, sería inapropiado dar a entender que la “no admisión” de un refugiado constituye una expulsión. Si a un refugiado se le deniega el acceso en un puerto de entrada y se lo hace abandonar el país, ese acto constituye una “devolución” a efectos del *non-refoulement* (véase *Sale*, 509 U.S. 182-83). Los Estados Unidos también entienden, sobre la base de los términos “compelido a abandonar el territorio de ese Estado” del proyecto de artículo 2, apartado a), que el presente proyecto de artículos no resulta aplicable a ningún procedimiento sobre inmigración llevado a cabo fuera del territorio del Estado. Por estas razones, los Estados Unidos sugieren que la frase “ni la no admisión de un extranjero, que no sea un refugiado” se sustituya por “o la devolución de un extranjero”.

Además, aunque las obligaciones en materia de no devolución establecidas en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes también prohíben por separado la devolución de un extranjero que tiene derecho a protección, el presente proyecto de artículos se refiere únicamente a la expulsión. Como señalamos en nuestros comentarios al proyecto de artículo 6, los Estados Unidos también consideran que la referencia a “devolver” debe suprimirse del proyecto de artículo 6, párrafo 3; si bien el proyecto de artículo 6, párrafo 3, se basa en el artículo 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, la referencia a “devolver” excede el ámbito de aplicación del presente proyecto de artículos.

Los Estados Unidos acogen con agrado que el proyecto de artículo 2, apartado a), no incluya entre los casos de “expulsión” la extradición ni la entrega a una jurisdicción penal internacional.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

El Reino Unido considera que el texto y el alcance del proyecto de artículo 2, apartado a) se refieren a las personas que desean acceder al Estado desde el exterior y excluyen a las personas a las que se deniega la entrada en la frontera. El proyecto de artículo debería referirse más concretamente a los actos en materia de inmigración llevados a cabo por las autoridades dentro del país. Tal como está redactado, el artículo se refiere a todos los actos y omisiones de un Estado encaminados a compeler a un extranjero a abandonar el país (incluidos aquellos que se haya reconocido que se encuentran legalmente en el país). Por consiguiente,

podría considerarse que ello se aplica a la totalidad del sistema de inmigración. El sistema de inmigración del Reino Unido se basa en la lucha contra la inmigración ilegal y el Gobierno del Reino Unido trabaja con todos los departamentos y en todas las esferas para garantizar que la migración ilegal no repercuta negativamente en los servicios y las prestaciones disponibles que se reservan a justo título para quienes se encuentran legítimamente en el país y han realizado una contribución. En su redacción actual, el proyecto de artículo parte de la base de que es necesario un acto positivo para poder expulsar a las personas que se encuentran ilegalmente en un país. El Reino Unido opina que ello podría llegar a interpretarse en el sentido más amplio de que existe la obligación de regularizar la situación de un migrante ilegal, es decir, de conferirle un “estatus jurídico”, antes de que el Estado pueda adoptar cualquier medida para obligarlo a abandonar el país, porque de lo contrario se estaría incentivando su salida.

El Reino Unido sugiere la siguiente enmienda al texto del artículo:

“2 a) Se entiende por “expulsión” la decisión formal de un Estado por la cual un extranjero es compelido a abandonar el territorio de ese Estado; no incluye la extradición a otro Estado, la entrega a una jurisdicción penal internacional ni la no admisión de un extranjero, que no sea un refugiado, en un Estado;”.

República de Corea

[Original: inglés]

El artículo 2 considera la no admisión de un refugiado como una especie de expulsión, mientras que la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, tratado de referencia sobre la protección de los refugiados, no la considera de ese modo. Lo mismo cabe decir de la ley nacional correspondiente (Ley sobre los Refugiados) de la República de Corea.

El proyecto de artículos no especifica el alcance de los términos “derecho” (o “ley”) ni de “derecho internacional”, lo que puede derivar en una limitación imprevista de la soberanía del Estado. Si el proyecto de artículos utiliza el término “derecho” (o “ley”), debería especificar si se refiere al “derecho internacional”, el “derecho interno” (o “ley interna”), o a ambos (artículos 4, 8 y 26). Asimismo, el uso del término “derecho internacional” debería limitarse a las normas vinculantes para el Estado de que se trate (artículos 3, 5 y 31). A fin de evitar cualquier confusión innecesaria, convendría sopesar la necesidad de incluir una definición de los términos “derecho” (o “ley”) y “derecho internacional” en el artículo 2 (Términos empleados).

La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, si bien contempla las obligaciones de un Estado respecto a la protección de los refugiados que residen en su territorio, no considera que la no admisión de refugiados constituya una expulsión. La no admisión de refugiados tampoco se considera una expulsión con arreglo a la Ley sobre Refugiados de Corea. En este contexto, cabe señalar que todo Estado tiene la facultad soberana de permitir la admisión de extranjeros en su territorio. Los refugiados no son una excepción, puesto que también pertenecen a la categoría de extranjeros que pueden ser admitidos por un Estado.

3. Artículo 3 Derecho de expulsión

Canadá

[Original: inglés]

Del comentario sobre el artículo 3 (véase [A/67/10](#), párr. 46) se desprende que se desea conferir fuerza jurídica al texto al afirmar que “el ejercicio de este derecho de expulsión está regulado en el presente proyecto de artículos y en las demás normas de derecho internacional aplicables”. El Canadá reemplazaría estas palabras por las siguientes: “Un Estado solo podrá expulsar a un extranjero de conformidad con sus obligaciones jurídicas internacionales”.

Cuba

[Original: español]

En relación con el derecho de expulsión regulado en el artículo 3 del referido proyecto, Cuba considera necesario incluir el respeto al derecho interno y el mantenimiento de la seguridad pública de cada Estado.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

El proyecto de artículo 3 parece indicar que se espera que los Estados cumplan con los supuestos requisitos del presente proyecto de artículos, además de con los requisitos de otras normas aplicables, aun cuando este proyecto de artículos no sea congruente con los tratados internacionales vigentes. Un claro ejemplo de esa incongruencia es que el presente proyecto de artículos no contempla expresamente que se suspenda la aplicación de sus disposiciones en situaciones de emergencia, mientras que muchos tratados internacionales relativos a este tema prevén dicha suspensión, como es el caso del artículo 4, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Además, el artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala que “(...) *a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello*, se permitirá a tal extranjero [que se halle legalmente en el territorio de un Estado parte] exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente (...), y hacerse representar con tal fin ante ellas” (sin cursiva en el original). El proyecto de artículo 3 no aclara si se permite suspensión alguna, ya que, de conformidad con este proyecto de artículo, se pueden aplicar ambos conjuntos de normas.

Asimismo, en el comentario se indica que se permite la suspensión, lo que significa que las “demás normas aplicables” tienen precedencia sobre el presente proyecto de artículos, al menos en este sentido. El proyecto de artículo 8 también se ocupa de esta cuestión, pero solo en un contexto más restringido. A fin de evitar confusiones, el proyecto de artículo 3 debería volver a redactarse retomando los términos del proyecto de artículo 8 pero de una manera más amplia:

“Un Estado tiene el derecho de expulsar a un extranjero de su territorio. Las normas aplicables a la expulsión de extranjeros enunciadas en el presente

proyecto de artículos se entienden sin perjuicio de otras normas relativas a la expulsión de extranjeros, en particular las relativas a los derechos humanos.”

República de Corea

[Véase el comentario formulado en la sección de comentarios generales.]

4. Artículo 4 **Obligación de conformidad con la ley**

El Salvador

[Original: español]

El artículo 4 es fundamental dentro del proyecto de artículos ya que exige que toda expulsión se realice en el marco del derecho; sin embargo, es necesario realizar algunos ajustes en su redacción con el objeto de fortalecer su contenido.

En primer lugar, se estima que el epígrafe del artículo resulta ambiguo en el idioma español pues la expresión “obligación de conformidad con la ley” no indica con exactitud el elemento que debe ser conforme a la ley. Por ello, se sugiere indicar con claridad que toda actuación que se realice durante el proceso de expulsión debe cumplir con esta exigencia.

En segundo lugar, es indispensable que este artículo identifique al Estado como el único sujeto autorizado para tomar una decisión de expulsión. Tal como se ha indicado en el comentario de la Comisión al artículo 4, la condición fundamental para ejercer la expulsión de un extranjero es la adopción por el Estado que expulsa de una resolución conforme a la ley. Precisamente esta exigencia tiene el efecto de prohibir que el Estado adopte comportamientos destinados a obligar a una persona extranjera a abandonar el territorio sin notificaciones formales y sin procedimiento.

De acuerdo con las consideraciones anteriores se propone la siguiente redacción:

“Artículo 4
Obligación [de actuar] de conformidad con la ley

Un extranjero solo podrá ser expulsado en cumplimiento de una resolución adoptada [por el Estado] conforme a la ley.”

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

Respecto a este proyecto de artículo, el Reino Unido reitera las mismas preocupaciones enunciadas en sus comentarios sobre el artículo 2.

5. Artículo 5 Motivos de expulsión

Australia

[Original: inglés]

Australia expresa su preocupación por el hecho de que en el proyecto de artículos no se preste suficiente atención a consideraciones de seguridad nacional. Por ejemplo, en el proyecto de artículo 5, párrafo 1, sería positivo incluir una limitación relativa a la seguridad nacional al requisito de que los Estados motiven toda decisión de expulsión.

Canadá

[Original: inglés]

El Canadá sugiere que el artículo 5, párrafo 3 (Motivos de expulsión), se limite a señalar lo siguiente: “Los motivos de expulsión deberán ser evaluados de buena fe y de manera razonable”. Las decisiones de expulsión se adoptan en el marco de distintos procedimientos, según el contexto (por ejemplo, una solicitud de visado de turista, de residencia permanente o de asilo). Muchas de las decisiones de expulsión son de carácter administrativo (como la negativa sistemática a prorrogar un visado de turista) y es perfectamente legítimo que no tengan en cuenta la gravedad de los hechos ni el comportamiento del extranjero en cuestión.

En relación con el proceso de decisiones de expulsión, el Canadá solicita que en el comentario al artículo 5 se aclare que los motivos de expulsión se examinarán en el momento de adoptar la decisión, y no en el momento de la expulsión.

El Salvador

[Original: español]

Tal como ha indicado la Comisión de Derecho Internacional, los motivos que dan lugar a la expulsión deben estar previstos expresamente en la ley, pero corresponde a cada uno de los Estados identificar los motivos concretos de acuerdo con su ordenamiento jurídico interno.

En tal sentido, se considera innecesario que el proyecto de artículos enuncie motivos de expulsión, en especial si se toma en consideración que posiblemente algunos de estos motivos no se encuentren contemplados en la legislación de ciertos Estados, o pueden tener un alcance distinto dentro de los procedimientos de expulsión.

Por otra parte, es cuestionable la utilidad de identificar la seguridad nacional y el orden público como motivos de expulsión ya que ambos constituyen conceptos jurídicos indeterminados. Tal dificultad incluso fue reconocida por el Relator Especial en los siguientes términos:

“Se plantea luego el problema de la determinación del contenido preciso de los dos motivos principales, que son el orden público y la seguridad pública, problema tanto más difícil cuanto que la apreciación de la amenaza para el orden público o la seguridad pública depende de cada Estado, en este caso del Estado autor de la expulsión, y que el contenido de los conceptos es

esencialmente fluctuante. Esos conceptos figuran en la mayor parte de los sistemas jurídicos sin tener un sentido preciso, y todavía menos un sentido determinable².”

En virtud de lo anterior, se recomienda mantener los párrafos 1, 3 y 4 del proyecto de artículo 5, pero eliminar la última frase del párrafo 2 que se refiere a “la seguridad nacional” y al “orden público”, de modo que únicamente se prevea la obligación de establecer el motivo de expulsión en una ley, de la siguiente manera:

[...] 2. Un Estado solo podrá expulsar a un extranjero por un motivo previsto en la ley.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Los Estados Unidos entienden que el proyecto de artículo 5 contempla la expulsión de un extranjero por cualquier motivo previsto en la ley, incluida la expulsión sistemática de las personas que violen las leyes de inmigración de los Estados Unidos.

En el proyecto de artículo 5, párrafo 3, las palabras que siguen a “circunstancias” son innecesarias y pueden inducir a error, dado que antes en esa misma oración ya se establece que se deben tener en cuenta todas las circunstancias. En particular, la mención al “carácter actual de la amenaza”, aunque está precedida por “cuando proceda”, podría dar a entender que debe haber algún tipo de “amenaza” para que pueda invocarse un motivo válido para la expulsión. Recomendamos poner fin a la oración después de “cuestión” o, como alternativa, añadir las palabras “en particular” después de “incluido” e insertar las palabras “u otras situaciones” después de “amenaza” para ampliar el alcance de esta cláusula.

En el proyecto de artículo 5, párrafo 4, deberían añadirse las palabras “sus obligaciones en virtud del” antes de “derecho internacional”, a fin de evitar toda ambigüedad respecto al significado de “contrario al derecho internacional”. Dicha redacción coincidiría con la del proyecto de artículo 25, que usa con buen juicio la expresión “sus obligaciones en virtud del derecho internacional”.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

El Reino Unido sugiere enmiendas a este proyecto de artículo. Nos preocupa la referencia concreta que se hace en el artículo a “la seguridad nacional y el orden público” y la proximidad de la amenaza, a saber, “el carácter actual de la amenaza a que los hechos dan lugar”. El artículo, tal como está redactado, implica una limitación de los motivos de expulsión que el Reino Unido no puede aceptar. El Reino Unido sugiere un texto enmendado que no restrinja el poder de las autoridades, en que se elimine la siguiente frase:

“2) [...] incluidos, en particular, la seguridad nacional y el orden público.”

Asimismo, propone que el párrafo 3 se reformule de la siguiente manera:

² A/CN.4/625, párr. 77.

“3) El motivo de expulsión de las personas que de otro modo se encontrarían legalmente en el territorio deberá ser evaluado de buena fe y de manera razonable, teniendo en cuenta la gravedad de los hechos y a la luz de todas las circunstancias, incluido el comportamiento del extranjero en cuestión.”

En la actualidad, el Reino Unido está aprobando legislación para eliminar la necesidad de adoptar decisiones individuales para compeler a los migrantes ilegales a salir del país. De acuerdo con nuestra posición, los migrantes ilegales deben dar por supuesto que serán obligados a abandonar el país a menos que presenten una solicitud para regularizar su estancia. De conformidad con los nuevos procedimientos, se notifica al migrante ilegal una decisión única de expulsión y denegación de permiso para permanecer en el país, en que se indica el motivo de la denegación del permiso y la expulsión, a saber, que el extranjero se encuentra en el Reino Unido de manera ilegal.

República de Corea

[Véase el comentario formulado en la sección de comentarios generales.]

Segunda parte

Casos de expulsiones prohibidas

6. Artículo 6

Prohibición de la expulsión de refugiados

Australia

[Original: inglés]

Australia también señala que el proyecto de artículo 6, párrafo 2, prohíbe expulsar a los extranjeros que se encuentren ilegalmente en el territorio del Estado cuya solicitud de reconocimiento de su condición de refugiado se esté examinando. Esta disposición amplía de manera considerable las obligaciones contraídas en virtud del artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 32 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, que se aplican únicamente a los extranjeros que se hallen legalmente en el territorio del Estado.

Canadá

[Original: inglés]

El artículo 6, párrafo 2 (Prohibición de la expulsión de refugiados), se refiere a un “refugiado que (...) haya solicitado que se le reconozca la condición de refugiado”. En aras de una mayor claridad, y si la intención del proyecto de artículos es salvaguardar de la expulsión a las personas cuya solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado esté pendiente de examen, el párrafo 2 debería referirse a un “extranjero” en lugar de a un “refugiado”.

El Canadá recomienda que el artículo 6 (sobre los refugiados), el artículo 23 (sobre el derecho a la vida) y el artículo 24 (sobre la obligación de no expulsar a un extranjero a un Estado en el que podría ser sometido a tortura) se agrupen y modifiquen para reflejar mejor las normas del derecho internacional vigentes. La prohibición de la expulsión de los extranjeros que podrían ser sometidos a tortura o

a tratos crueles o inusuales se aborda en los artículos 6 (párrafo 3), 23 y 24, con una importante distinción. El artículo 6, párrafo 3, permite la expulsión en esas circunstancias si existen motivos fundados para considerar que esa persona constituye una amenaza para la seguridad del país de asilo o si ha sido condenada por un delito grave y representa un peligro para la comunidad de ese país. En cambio, los artículos 23 y 24 garantizan una prohibición incondicional de la devolución cuando la persona podría ser sometida a tortura o tratos crueles o inusuales.

El Canadá está de acuerdo con los términos empleados en el proyecto de artículo 6, párrafo 3), sobre la expulsión de refugiados cuando no existe riesgo de muerte o tortura.

El Canadá quisiera hacer una comparación entre el artículo 5, párrafo 2 (Motivos de expulsión), y el artículo 6, párrafo 1 (Prohibición de la expulsión de refugiados). El artículo 5, párrafo 2, limita la expulsión de extranjeros a los motivos previstos en la ley, en particular, la seguridad nacional y el orden público. El artículo 6, párrafo 1, establece la seguridad nacional y el orden público como los únicos motivos admisibles para la expulsión de refugiados. El Canadá también permitiría la expulsión de extranjeros, incluidas las personas reconocidas por otros países como refugiados en virtud de la Convención, que hayan cometido violaciones graves o sistemáticas de los derechos humanos, crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad. Como se señala en el comentario, el artículo 6, párrafo 2, no proviene de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, sino de la Convención de la Organización de la Unidad Africana por la que se regulan los Aspectos Específicos de Problemas de los Refugiados en África. El Canadá preferiría que los párrafos del artículo 6 mantuvieran coherencia con la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, y señala que la expulsión a que se refiere el proyecto de artículo 6, párrafo 1, no puede limitarse a la seguridad nacional y el orden público.

Cuba

[Original: español]

El artículo 7 refiere que un apátrida solo puede ser expulsado por motivos de seguridad nacional o de orden público, pero para lograr la uniformidad del texto, según lo que plantea el artículo 5, párrafo 2, para el caso de los extranjeros, también deberá admitirse como motivo de expulsión cualquier causal legal interna que exista en el derecho nacional del Estado expulsor.

El Salvador

[Original: español]

Se observa que el artículo 6, párrafo 3, del proyecto de artículos tiene su equivalente en el artículo 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, que reconoce la prohibición de expulsión y de devolución, pero que, al mismo tiempo, prevé excepciones cuando el refugiado se considera un peligro para la seguridad del país o cuando constituye una amenaza para la comunidad debido a la comisión de un delito particularmente grave.

Para la República de El Salvador este artículo supuso un paso importante en la protección de los refugiados en el siglo XX, sin embargo debe advertirse que el

principio de no devolución (*non-refoulement*) ha seguido evolucionando hasta convertirse en una norma imperativa de derecho internacional³.

Lo anterior implica que las excepciones a este principio, creadas hace 60 años, no deberían ser duplicadas en un proyecto internacional actual, sin tomar en consideración los importantes avances en la materia y, principalmente, la existencia de otros instrumentos internacionales que amplían la protección de los refugiados.

En el ámbito interamericano, por ejemplo, el artículo 22 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha establecido que “[...] 8. En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas”.

Del mismo modo, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, introduce una clara limitación a todo tipo de devolución al indicar, en su artículo 3, que “ningún Estado Parte procederá a la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura”.

Esto significa que, en casos de tortura, no se permiten excepciones a la prohibición de la devolución, lo cual se reafirma aun para casos de comisión de delitos, ya que el artículo hace una referencia expresa a la figura de la extradición sin reducir la protección de la persona y sin limitar de forma alguna el alcance del principio de no devolución.

Ello ha sido corroborado por el Relator Especial sobre la cuestión de tortura, quien ha recomendado reiteradamente a los Estados que “el derecho y la práctica nacionales deberían reflejar el principio enunciado en el artículo 3 de la Convención contra la Tortura, [es decir] la prohibición de proceder a la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado ‘cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura’. Debería mantenerse en cualquier circunstancia el principio de no expulsión, independientemente de que la persona de que se trate haya cometido delitos y de la gravedad y la naturaleza de éstos”⁴.

Por su parte, en el ámbito interno y en atención a estos instrumentos internacionales, la Ley para la Determinación de la Condición de Personas Refugiadas de El Salvador, indica en su artículo 46 que:

“La persona refugiada no puede ser expulsada o devuelta a otro país, sea o no de su origen, donde su derecho a la vida, integridad personal, libertad y seguridad estén en riesgo de violación por causa de su raza o etnia, género, religión o credo, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, por sus opiniones políticas, por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado el orden público.

³ Declaración de Cartagena sobre los Refugiados (1984), conclusión quinta: reiterar la importancia y significación del principio de no devolución (incluyendo la prohibición del rechazo en las fronteras), como piedra angular de la protección internacional de los refugiados. Este principio imperativo en cuanto a los refugiados, debe reconocerse y respetarse en el estado actual del derecho internacional, como un principio de *jus cogens*.

⁴ E/CN.4/2003/68, párr. 26 o).

En ningún caso se trasladará a la persona refugiada en contra de su voluntad a un tercer país, aun cuando exista resolución de expulsión por parte de la Comisión. En este caso, la Comisión concederá un plazo de un mes para que en coordinación con ACNUR puedan gestionar su admisión en otro país.”

En virtud de lo anterior, la República de El Salvador recomienda a la Comisión de Derecho Internacional que tome en consideración la innegable evolución del principio de no devolución y su naturaleza como norma imperativa de derecho internacional. Por lo cual se sugiere eliminar del artículo las excepciones a este, en tanto su estipulación aislada del resto de otros tratados de derechos humanos podría constituir un retroceso para los derechos de los refugiados.

Por otra parte, si la protección de este artículo abarca tanto a refugiados como a solicitantes de refugio sin importar su condición migratoria, El Salvador considera innecesario separar la prohibición de expulsión en dos párrafos.

Particularmente, se advierte que la redacción actual del artículo 6 resulta incompleta, ya que el párrafo 1 se refiere a los refugiados que se encuentran en el territorio de manera regular, mientras que el párrafo 2 regula lo relativo a los solicitantes de refugio en situación migratoria irregular. Ello parece sujetar la regularidad migratoria al otorgamiento del refugio, lo cual podría desnaturalizar su función. Asimismo, se limitan las posibilidades que se presentan en la práctica, puesto que, por ejemplo, también pueden existir solicitantes de refugio en situación migratoria regular.

En definitiva, atendiendo a las anteriores consideraciones, se propone la siguiente redacción:

“Artículo 6

Prohibición de la expulsión de los refugiados

1. El Estado no expulsará a una persona refugiada o solicitante de refugio mientras se esté examinando su solicitud, a no ser por razones de seguridad nacional o de orden público.
2. La disposición del párrafo 1 se aplicará independientemente de la situación migratoria regular o irregular de la persona refugiada o solicitante de refugio.
3. Un Estado no podrá, en modo alguno, expulsar o devolver a una persona refugiada a un Estado o a las fronteras de territorios en los que su vida, [integridad personal] o libertad correrían peligro en razón de su raza, religión, sexo, nacionalidad, opinión política o de cualquier otra índole, pertenencia a un determinado grupo, o cualquier otra condición social.”

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

A diferencia de lo que ocurre en el proyecto de artículo 6, párrafo 1, que reproduce el artículo 32 1) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, el proyecto de artículo 6, párrafo 2, no tiene ningún fundamento en la Convención, y su propósito exacto es difícil de entender en su redacción actual, ya que se aplica a un “refugiado” cuya condición de tal todavía no se ha determinado. La explicación del comentario sobre esta disposición no es satisfactoria, ya que se afirma que esta

solo se aplica a las personas que responden realmente a la definición de “refugiado” en virtud del derecho internacional; sin embargo, la disposición parte de la base de que la condición de refugiado todavía no se ha otorgado. Además, toda revisión o ampliación de esta disposición debería tener en cuenta la práctica actual de los Estados y abordar las preocupaciones que generan los abusos que se cometen en relación con las solicitudes manifiestamente infundadas. En general, los Estados Unidos dejan sin efecto temporariamente la expulsión de los extranjeros que han solicitado el asilo o la suspensión de la expulsión al menos hasta que se hayan resuelto administrativamente dichas solicitudes; no obstante, hay ciertas excepciones limitadas (véase, por ejemplo, el Acuerdo sobre Terceros Países Seguros suscrito entre el Canadá y los Estados Unidos). En consecuencia, recomendamos que se revise esta disposición a fin de abordar estas cuestiones, o que de lo contrario sea eliminada.

Como se señaló anteriormente en nuestros comentarios al proyecto de artículo 2, los Estados Unidos consideran que las palabras “o devolver” se deben suprimir en el proyecto de artículo 6, párrafo 3. Si bien ese párrafo se basa en el artículo 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, la inclusión del término “devolver” excede el alcance de este proyecto de artículos, que se centra estrictamente en la expulsión. No existe un motivo claro para incluir el término “devolver” en esta disposición y no en el proyecto de artículo 24, dado que el artículo 3 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes también se aplica a las “devoluciones”. Recomendamos eliminar la referencia a “devolver” del proyecto de artículo 6 y que se siga excluyendo dicho término del proyecto de artículo 24.

República de Corea

[Original: inglés]

Aunque una persona pueda ser considerada como refugiada en virtud del artículo 1, párrafo A, de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, dicha persona podrá aun así ser expulsada en virtud del artículo 1, párrafo F (por ejemplo, cuando existan motivos fundados para considerar que ha cometido un delito contra la paz). Esas disposiciones podrían incorporarse al proyecto de artículos en una cláusula que establezca esa salvedad.

No es necesario extender la aplicación de la obligación del Estado enunciada en el artículo 6, párrafo 1, a las personas que han solicitado el reconocimiento de la condición de refugiado sobre la base de afirmaciones falsas. Por consiguiente, el artículo 6, párrafo 2, podría reformularse de la siguiente manera:

“Las disposiciones del párrafo 1 del presente artículo no se aplicarán a ningún refugiado que, encontrándose ilegalmente en el territorio del Estado, haya solicitado que se le reconozca la condición de refugiado con el único objetivo de presentar esa solicitud, mientras esa solicitud se esté examinando.”

[Véase también el comentario formulado en la sección de comentarios generales.]

7. Artículo 7

Prohibición de la expulsión de apátridas

Canadá

[Original: inglés]

La definición de “extranjero” incluye a los apátridas, de acuerdo con el comentario al artículo 2 (Términos empleados). El artículo 7 (Prohibición de la expulsión de apátridas), que se refiere específicamente a los apátridas, es por lo tanto innecesario salvo que el proyecto de artículos busque acordar una protección específica y adicional a esta categoría de personas.

El Canadá tiene reparos respecto del artículo 7 (Prohibición de la expulsión de apátridas), que limita los motivos de expulsión de los apátridas que se encuentren legalmente en el territorio de un Estado a la seguridad nacional y el orden público. El uso de “legalmente” en este contexto resulta extraño. Una vez que una persona ha sido objeto de una expulsión, ya no se encuentra legalmente en el país; las expulsiones deben ser conformes a la ley. Si se elimina “legalmente”, los motivos que podrían invocarse serían demasiado limitados. El Canadá considera que sus obligaciones respecto a la expulsión de apátridas no deben incluir limitaciones mayores que con respecto a la expulsión de personas con nacionalidad.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Los Estados Unidos no consideran que el proyecto de artículo 7 refleje el derecho establecido. El proyecto de artículo 7 se basa en el artículo 31 1) de la Convención de 1954 sobre el Estatuto de los Apátridas. En la actualidad, menos de 80 Estados son partes en esa Convención, y la práctica de muchos países que no lo son no se ajusta a lo establecido en dicho artículo. Por ejemplo, los Estados Unidos, que no son parte en la Convención, no reconocen ese tipo de prohibición en su legislación interna. Un apátrida que haya violado las leyes de inmigración de los Estados Unidos está sujeto a expulsión incluso en ausencia de motivos de seguridad nacional o de orden público. A menudo dicha expulsión no se puede llevar a cabo, pero los Estados Unidos pueden tratar de expulsar al apátrida al país donde tenía su última residencia habitual o a otro país adecuado de conformidad con la legislación de los Estados Unidos.

8. Artículo 8

Otras normas específicas sobre la expulsión de refugiados y apátridas

El Salvador

[Original: español]

El artículo 8 constituye una cláusula de salvaguardia de gran utilidad, ya que permite aclarar que el proyecto no afecta la obligatoriedad de otras normas de derecho internacional en la materia.

No obstante, para la República de El Salvador esta cláusula no reemplaza las consideraciones realizadas *supra* respecto al principio de no devolución de los refugiados, y la correspondiente necesidad de estipular su evolución en el proyecto de artículos, con el objeto de asegurar que los Estados brinden la protección adecuada a este grupo vulnerable.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Si el proyecto de artículo 3 se modifica con arreglo a las recomendaciones formuladas anteriormente por los Estados Unidos, el proyecto de artículo 8 podría ser suprimido. En caso de que no se modificara el proyecto de artículo 3, el artículo 8 debería ampliarse como sigue:

“Las normas aplicables a la expulsión de extranjeros enunciadas en el presente proyecto de artículos se entienden sin perjuicio de otras normas aplicables de derecho internacional sobre la expulsión de extranjeros, en particular las relativas a los derechos humanos.”

República de Corea

[Véase el comentario formulado en la sección de comentarios generales.]

9. Artículo 9 Privación de la nacionalidad con el único fin de la expulsión

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Los Estados Unidos entienden que el proyecto de artículo 9 no se refiere a una situación en la que una persona renuncia voluntaria e intencionadamente a su nacionalidad, y cree que sería útil precisar esta apreciación en el comentario, quizás en el párrafo 3.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

Sería conveniente aclarar en mayor medida el proyecto de artículo 9. El Reino Unido privará de su nacionalidad a una persona en casos de fraude o para proteger a la población; sin embargo, los motivos para privar a alguien de la nacionalidad también pueden ser motivos de expulsión por sí mismos.

El Reino Unido propone la siguiente enmienda al texto del proyecto de artículo:

“Un Estado no podrá convertir a su nacional en extranjero, privándolo de su nacionalidad, con el único fin de expulsarlo, lo que no obsta a que los motivos que den lugar a dicha privación, previstos por la ley, también puedan constituir por sí mismos motivo de expulsión.”

10. Artículo 10

Prohibición de la expulsión colectiva

Alemania

[Original: inglés]

El proyecto de artículo 10, párrafo 2, establece la prohibición de la expulsión colectiva de extranjeros. Teniendo en cuenta que, como norma general, se aplica a todos los extranjeros, con independencia del grupo al que pertenezcan, consideramos que es innecesario mencionar explícitamente un grupo específico (los trabajadores migratorios).

Australia

[Original: inglés]

Australia señala también que otros proyectos de artículo, como el artículo 10, que se refiere a la prohibición de la expulsión colectiva, codifican derechos recogidos en instrumentos universales (la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares) en los que Australia no es parte. Habida cuenta del apoyo limitado de los Estados receptores a esta Convención, no consideramos que se trate de una norma de derecho internacional consuetudinario y recomendamos que la Comisión de Derecho Internacional actúe con cautela respecto a su codificación en el proyecto de artículos.

El Salvador

[Original: español]

El párrafo 1 del artículo 10 define “expulsión colectiva”, como “la expulsión de extranjeros como grupo”. En este caso, se ha realizado una redacción unitaria que podría resultar imprecisa, al caracterizar a los extranjeros como un único colectivo.

Las dificultades que esta interpretación podría generar son evidentes, puesto que el artículo 10 no solo debería prohibir la expulsión de extranjeros como un único grupo, sino también la selección arbitraria de pequeños conjuntos de personas extranjeras para expulsarlas, sin seguir el procedimiento de decisión individual conforme a la ley.

Por su parte, el párrafo 3 aclara que se podrá expulsar “conjuntamente” a los miembros de un grupo de extranjeros sobre la base de un examen razonable y objetivo de la situación particular de cada uno de los miembros del grupo. Sin duda este párrafo se refiere a lo establecido en diversos instrumentos de derechos humanos, sin embargo es necesario realizar algunos ajustes en su redacción para comprender su contenido.

En primer lugar, es necesario sustituir la expresión “conjuntamente” por “simultáneamente”, ya que esta última denota de mejor manera la idea de que la expulsión se realiza al mismo tiempo, pero que se trata de operaciones distintas derivadas de un análisis separado.

En segundo lugar, aunque el párrafo 3 prevé que el examen se realice conforme a la situación particular de cada persona, es necesario optar por términos más precisos para indicar que el examen deber ser individual y dentro de un proceso establecido en la ley.

Por otra parte, el párrafo 4 únicamente debería referirse a las reglas aplicables en casos de conflictos armados. En particular, resulta problemático estipular como requisito la “participación del Estado expulsor” pues, en esta materia, también es relevante identificar al otro Estado con el que se mantiene el conflicto. En tal sentido, se sugiere una redacción más general, con el objeto de que este párrafo realmente funcione como una cláusula de salvaguardia.

En definitiva, se recomienda la siguiente redacción:

“Artículo 10

Prohibición de la expulsión colectiva

1. A los efectos del presente proyecto de artículos, se entiende por expulsión colectiva [todo acto por el que se obliga a un grupo de personas extranjeras a abandonar el territorio de un Estado].
2. Queda prohibida la expulsión colectiva de personas extranjeras, incluidos los trabajadores migratorios y sus familiares.
3. Un Estado podrá expulsar de forma [simultánea] a los miembros de un grupo de extranjeros, siempre que [la medida se adopte conforme a la ley y por medio de un proceso individual].
4. El presente proyecto de artículos se entiende sin perjuicio de las normas de derecho internacional aplicables a la expulsión de extranjeros [en caso de conflicto armado].”

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Si bien ni el proyecto de artículo 10 ni el comentario (véase [A/67/10](#), párr. 46) definen el término “grupo”, los Estados Unidos entienden que el proyecto de artículo se refiere a una situación en que se expulsa a más de un extranjero sin estudiar individualmente si cada uno de esos extranjeros debe ser expulsado. Como tal, siempre y cuando se examine individualmente la situación de cada extranjero del grupo, la expulsión puede seguir adelante, incluso si ello da lugar a la expulsión simultánea de varios extranjeros o de un grupo de extranjeros.

Además, los Estados Unidos entienden que, de conformidad con lo dispuesto en el proyecto de artículo 2, apartado a), estos proyectos de artículos no se refieren a la decisión de un Estado de no admitir o de negar la entrada a los extranjeros de una determinada nacionalidad o país de origen.

Los Estados Unidos consideran que el proyecto de artículo 10, párrafo 2, menciona expresamente a “los trabajadores migratorios y sus familiares” con la probable intención de poner de relieve la vulnerabilidad de ese grupo. Sin embargo, dado que existen muchos tipos distintos de grupos que pueden estar comprendidos en el ámbito de aplicación del presente proyecto de artículos, y que presumiblemente todos tienen derecho a la misma protección, los Estados Unidos sugieren que se supriman las palabras “incluidos los trabajadores migratorios y sus familiares”, a fin de evitar consecuencias perjudiciales para otros grupos.

Los términos “examen razonable y objetivo”, si bien no nos plantean objeciones en sí mismos, introducen un criterio que no aparece en ninguna otra parte del proyecto de artículos. Dado que el artículo 5, párrafo 3, ya establece principios

similares aplicables al examen de cualquier caso de expulsión, la Comisión debería estudiar la posibilidad de referirse a él en el proyecto de artículo, de modo que la frase dijera lo siguiente:

“... y sobre la base de un examen de la situación particular de cada uno de los miembros que integran el grupo de conformidad con los criterios establecidos en el proyecto de artículo 5, párrafo 3.”

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

El Reino Unido sugiere enmiendas al texto de este proyecto de artículo. El Reino Unido está plenamente de acuerdo en que se debe prohibir la expulsión en masa, pero la legislación nacional permite específicamente la deportación o expulsión de familiares. Los derechos humanos de cada persona objeto de expulsión se examinan de forma individual.

El Reino Unido propone la siguiente enmienda:

“2. Queda prohibida la expulsión colectiva de extranjeros, incluidos los trabajadores migratorios [sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 3].”

República de Corea

[Original: inglés]

La definición de “expulsión colectiva” en este artículo podría interpretarse en el sentido de que incluye la expulsión de varios individuos juntos, incluso después de haberse realizado un examen razonable y objetivo de cada caso particular, solo porque son expulsados junto con otros extranjeros que se encontraban a bordo de la misma aeronave o embarcación. Esta situación debe distinguirse de la expulsión colectiva prevista en el proyecto de artículo 10. Como tal, el artículo podría revisarse para incluir una salvedad: “No se considerará expulsión colectiva el hecho de que un Estado expulse a un grupo de extranjeros después de un examen razonable y objetivo del caso particular de cada persona extranjera del grupo”.

Si bien la finalidad del párrafo 2 es proteger los derechos de los trabajadores migratorios y de sus familiares, se limita indebidamente la soberanía del Estado territorial. También cabe señalar que a fecha de enero de 2014 solo 47 países habían ratificado la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares. En este contexto, sería conveniente suprimir este párrafo.

11. Artículo 11 Prohibición de la expulsión encubierta

Alemania

[Original: inglés]

Como señalamos anteriormente, en nuestra opinión, el alcance del proyecto de artículo 11 es impreciso, dado que, en particular, la definición de “expulsión encubierta” en el párrafo 2 puede dejar margen para una interpretación

excesivamente amplia. Por lo tanto, acogemos con agrado la aclaración formulada en el proyecto de artículo 11, párrafo 2.

Sin embargo, quisiéramos reiterar nuestra propuesta de que se incluya una aclaración en el proyecto de artículo 11, a fin de indicar que los actos que los Estados llevan a cabo de conformidad con sus leyes nacionales y que sean razonables no puedan interpretarse como acciones que dan lugar a una expulsión encubierta.

Austria

[Original: inglés]

En consonancia con nuestros comentarios al proyecto de artículo 2, Austria considera que la expulsión solo puede llevarse a cabo mediante un acto jurídico del Gobierno. El proyecto de artículo 11 debe ser modificado a fin de reflejar esta apreciación.

Canadá

[Original: inglés]

El proyecto de artículo 11 (Prohibición de la expulsión encubierta) establece que “se entiende por expulsión encubierta la salida forzosa de un extranjero de un Estado que resulte indirectamente de acciones u omisiones de dicho Estado, incluidas las situaciones en que ese Estado *apoye o tolere* actos cometidos por sus nacionales u otras personas con la intención de provocar la salida de extranjeros de su territorio” (sin cursiva en el original). Conforme a esta redacción, el proyecto de artículo 11 indica un umbral más bajo de responsabilidad de los Estados en los casos en que la conducta de los agentes privados no sea atribuible al Estado y no constituya una violación de una obligación internacional. Dado que los artículos 2 y 11 se refieren a la expulsión atribuible al Estado, esas disposiciones deberían establecer el mismo umbral de atribución que el descrito en el proyecto de artículos sobre la Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Como se señaló anteriormente, los Estados Unidos están considerablemente preocupados por el concepto de “expulsión encubierta” en la forma expresada en el proyecto de artículo 11. Creemos que la práctica y la jurisprudencia actuales de los Estados no han abordado ni definido la naturaleza de dicho concepto ni lo han delimitado de modo suficiente como para que se lo codifique en el proyecto de artículo. Dado que este proyecto de artículo representa una propuesta de desarrollo progresivo del derecho, su texto es inaceptablemente amplio y ambiguo.

En el comentario (véase [A/67/10](#), párr. 46) se cita como autoridad principal la jurisprudencia del Tribunal de Reclamaciones Irán-Estados Unidos de América y la Comisión de Reclamaciones Eritrea-Etiopía. Como el propio comentario reconoce, deben existir “requisitos particularmente estrictos” para que se dé un caso de expulsión encubierta y, de hecho, la jurisprudencia al respecto es tan limitada que apenas se han reconocido casos de ese tipo. Por lo tanto, los Estados y los tribunales internacionales aún tienen que examinar a fondo importantes cuestiones relativas a

los diversos elementos que son necesarios para que se considere que se ha producido un caso de expulsión encubierta.

Los Estados Unidos consideran que el proyecto de artículo 11, incluso interpretado en conjunción con el comentario, adolece de numerosas deficiencias derivadas de esta falta de claridad y consenso. Por ejemplo, al utilizar la frase “acciones u omisiones”, como en el proyecto de artículo 2, apartado a), el presente proyecto de artículo parece basarse en los principios de la responsabilidad del Estado (véase el artículo 2 del proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos). Sin embargo, habida cuenta de que el proyecto de artículo atribuye responsabilidad al Estado sobre la base de los hechos de los nacionales de ese Estado u otras personas, surge la duda, especialmente en el contexto de las “omisiones”, de cuáles son las obligaciones internacionales que un Estado tiene en lo que respecta a sus nacionales u otras personas en el contexto de las expulsiones de extranjeros. Además, el proyecto de artículo 11 no alude al requisito de que la acción u omisión deba ser atribuible al Estado, pese a que dicho elemento se encuentra en el proyecto de artículo 2, apartado a) y en el comentario. Por añadidura, el término “tolere” es claramente demasiado amplio en vista de los citados “requisitos estrictos”, lo que podría dar lugar a que se invoque la responsabilidad del Estado por una amplia gama de actos de terceros sobre los que tiene poco o ningún control. Además, el texto no deja suficientemente claro que el elemento esencial de la intencionalidad se refiere al Estado y no a “sus nacionales u otras personas”. Por último, tal como se señaló anteriormente, en este proyecto de artículo se emplea el término “salida forzosa”, mientras que en el proyecto de artículo 2, apartado a), se utiliza la expresión “compelido a abandonar”.

Teniendo en cuenta especialmente las posibles consecuencias para la responsabilidad del Estado y las obligaciones del Estado respecto a la conducta de sus nacionales, de otras personas e incluso de entidades gubernamentales subnacionales, los Estados deberían estudiar cuidadosa y minuciosamente la formulación definitiva del concepto de “expulsión encubierta” antes de aceptarlo como un principio generalmente aplicable de derecho internacional. Por lo tanto, los Estados Unidos recomiendan que se suprima este proyecto de artículo.

Países Bajos

[Original: inglés]

Con respecto al proyecto de artículo 11, relativo a la prohibición de la expulsión encubierta, los Países Bajos consideran que el actual texto no es claro sobre el alcance del proyecto de artículo e insta a la Comisión de Derecho Internacional a no incorporar su texto en su forma actual. Además, el proyecto de artículo no está en consonancia con el principio que sostienen los Países Bajos de vincular los derechos a prestaciones con la condición jurídica de residente. Este principio se introdujo en los Países Bajos mediante la Ley sobre el Derecho a Prestaciones (Condición Jurídica de Residente) (*Koppe/ingswet*), que establece que los extranjeros que no residan legalmente en los Países Bajos no pueden reclamar prestaciones ni asistencia. La idea en que se basa la ley es que la política general de extranjería debe tener como objeto desalentar la residencia ilegal en los Países Bajos y que las autoridades de los Países Bajos no deben ofrecer facilidades a los extranjeros en situación ilegal permitiéndoles obtener prestaciones de seguridad

social y asistencia. El principio de vincular el derecho a las prestaciones con la condición jurídica de residente es de suma importancia para los Países Bajos.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

El Reino Unido tiene reparos importantes en relación con este proyecto de artículo y no está de acuerdo con su redacción actual. El Reino Unido podría aceptar una enmienda de los términos empleados si el artículo en cuestión hiciera referencia expresa a las medidas dirigidas contra los extranjeros que se encuentren legalmente en el Reino Unido. Al Reino Unido le preocupa que esta disposición pueda hacerse extensiva a ciertas medidas que se adoptan para apoyar la expulsión de extranjeros en situación ilegal, como los arreglos de reintegración para quienes no presenten un recurso de apelación. Asimismo, el uso de la detención, un instrumento clave mediante el que se trata de establecer la identidad de una persona o proteger a la población, podría considerarse como una “acción u omisión indirecta”. El artículo también podría entrar en conflicto con la legislación vigente o que se prevé aprobar que tuviera por finalidad negar el acceso de los migrantes ilegales al empleo, las prestaciones estatales, la vivienda social, los permisos de conducir y los servicios financieros, lo que tiene por objeto desalentar la migración ilegal, promover la salida voluntaria de quienes de otro modo estarían dispuestos a permanecer en el país ilegalmente y velar por que los recursos públicos se asignen de manera justa solo a quienes tienen el derecho legítimo a vivir en el país. Al Reino Unido también le preocupa el hecho de que este proyecto de artículo se oponga directamente a las medidas que estamos adoptando respecto a las personas que son objeto de una investigación penal cuyos activos han sido congelados a la espera de que concluyan las investigaciones. Además, establecemos restricciones a las actividades de algunas personas de alto riesgo, con medidas como el permiso restringido y, con independencia de la condición migratoria, las medidas de investigación y prevención del terrorismo.

El Reino Unido sugiere la siguiente enmienda al proyecto de artículo:

- “1. Queda prohibida toda forma de expulsión encubierta arbitraria de un extranjero.
2. A los efectos del presente proyecto de artículos, se entiende por expulsión encubierta la salida forzosa de un extranjero de un Estado que resulte indirectamente de acciones u omisiones de dicho Estado por las que ese Estado apoye o tolere actos ilícitos cometidos por sus nacionales u otras personas con la intención de provocar la salida de extranjeros de su territorio.
3. Las acciones u omisiones de un Estado no se considerarán arbitrarias en la medida en que guarden relación con disposiciones establecidas en el derecho interno con miras a defender los intereses legítimos en materia de control de la inmigración o expulsión de extranjeros que se encuentren presentes en el territorio del Estado.”

República de Corea

[Original: inglés]

La definición de expulsión encubierta no es clara y por ende limita en demasía los derechos de un Estado respecto a la expulsión. Se podría aclarar esta disposición mediante una cláusula como la siguiente: “No se considerará expulsión encubierta el caso en que un Estado ejerza su derecho de expulsar a extranjeros de conformidad con su derecho interno y el ejercicio del derecho sea razonable”.

12. Artículo 13 Prohibición de recurrir a la expulsión con el fin de eludir un procedimiento de extradición

Canadá

[Original: inglés]

El artículo 13 (Prohibición de recurrir a la expulsión) se refiere al uso de la expulsión para “eludir” los procedimientos de extradición. El Canadá está preocupado porque la palabra “eludir” no refleja adecuadamente el propósito indebido o la mala fe implícitos en esta disposición. Es decir, los Estados no pueden utilizar los procedimientos de deportación con el único fin de eludir un procedimiento de extradición en los casos en que no existe otro propósito legítimo respecto de la inmigración. El Canadá habría preferido la siguiente redacción: “Un Estado no recurrirá a la expulsión, a falta de un propósito legítimo respecto de la inmigración, únicamente para evitar la extradición”.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Los Estados Unidos consideran que este proyecto de artículo adolece de una falta de claridad en cuanto al daño exacto que pretende evitar, en particular a la luz de la prerrogativa de los Estados de utilizar una serie de mecanismos jurídicos para facilitar el traslado de una persona a otro Estado donde se busca a dicha persona en el marco de una causa penal.

En primer lugar, los Estados Unidos, a efectos de analizar la cuestión, suponen que el uso de la expresión “en curso” significa que esa disposición no sería aplicable a situaciones en las que no se haya presentado una solicitud de extradición ni a situaciones en que una solicitud de extradición ya haya sido denegada o resuelta de otro modo. Sin embargo, la Comisión no sustenta la afirmación que formula en el párrafo 1 del comentario en relación con el término “en curso”, y nos preguntamos si existe un consenso internacional sobre esta cuestión. Por lo menos, el título del proyecto de artículo debería incluir la palabra “en curso” a fin de reflejar el texto del proyecto de artículo.

Una cuestión todavía más importante es la rotunda falta de claridad respecto al comportamiento que la Comisión consideraría como “elusión” de un procedimiento de extradición. Como se indica en el comentario, un Estado podría invocar legítimamente una amplia variedad de fundamentos jurídicos, entre ellos la seguridad nacional o la violación de las leyes de inmigración, para justificar el traslado de una persona

buscada por otro Estado en relación con una causa penal. Habida cuenta especialmente del aumento de la actividad delictiva transnacional, los Estados Unidos consideran que sería esencial establecer un significado aceptablemente preciso del término “eludir” a fin de no entorpecer ni impedir la cooperación entre los Estados en esta esfera. En última instancia, toda disposición sobre esta cuestión tendría que ser más clara respecto al daño que tiene por objeto prevenir, y tener en cuenta más plenamente las prácticas de los Estados en esta esfera.

Los Estados Unidos sugieren que este proyecto de artículo se reformule tomando en consideración estas cuestiones, o bien que se suprima.

República Checa

[Original: inglés]

La República Checa desea expresar su preocupación por el proyecto de artículo 13, que se refiere a la prohibición de recurrir a la expulsión con el fin de eludir un procedimiento de extradición. Aunque la República Checa no recurre a dichas prácticas, nuestra posición, sustentada en las decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, es que en los casos en que la persona que es objeto de un procedimiento de extradición sea también un inmigrante ilegal, debería corresponder al Estado, como asunto interno, el decidir los medios que empleará para resolver la cuestión relativa a la inmigración ilegal.

Además, la República Checa considera que la redacción del artículo 13 es vaga. No está claro qué etapas del procedimiento de extradición abarca la expresión “en curso”, dado que el inicio del procedimiento difiere según la legislación de cada Estado. Por lo tanto, puede comenzar en el momento de acoger a un extranjero bajo custodia, en el momento de presentar una solicitud de extradición o, en el sistema jurídico del *common law*, en el momento de otorgar la “autorización para proceder” al respecto. Las diferencias entre los sistemas jurídicos de cada país siguen generando incertidumbre en este sentido.

Tercera parte

Protección de los derechos de los extranjeros objeto de expulsión

Capítulo I

Disposiciones generales

13. Artículo 14

Obligación de respetar la dignidad humana y los derechos humanos del extranjero objeto de expulsión

Canadá

[Original: inglés]

El proyecto de artículos no puede “enunciar” los derechos humanos, ya que no constituye un acuerdo sobre derechos humanos. Por lo tanto, el Canadá recomienda la supresión de la frase “incluidos los enunciados en el presente proyecto de artículos” en el artículo 14, párrafo 2.

El Salvador

[Original: español]

El artículo 14, párrafo 1, es de gran relevancia dentro del proyecto de artículos, por lo que se propone reforzar su contenido con la enunciación de diversos principios vinculados a la dignidad humana, tales como el principio de humanidad, de legalidad y debido proceso, los cuales deben regir durante todas las etapas de la expulsión —incluida su ejecución— y no solo en la etapa de adopción de la decisión.

Por su parte, respecto al párrafo 2, es necesario que su redacción sea lo suficientemente categórica, lo cual no se alcanza con la expresión “tendrá derecho” que ha sido utilizada en esta disposición. Con tal expresión, parece haberse estipulado la concesión de una mera prerrogativa, y no una obligación ya existente e ineludible para todos los Estados, que consiste en el respeto y garantía de los derechos humanos de toda persona.

En este sentido, se propone sustituir la expresión mencionada por una que demuestre mayor obligatoriedad y que refleje el amplio reconocimiento que la centralidad de los derechos humanos ha alcanzado en la actualidad.

Se propone la siguiente redacción:

Artículo 14

Obligación de respetar la dignidad humana y los derechos humanos de [la persona extranjera] objeto de expulsión

1. Toda persona extranjera objeto de expulsión será tratada [conforme a los principios de legalidad, debido proceso, humanidad] y con respeto a la dignidad inherente al ser humano durante [todas las etapas] del proceso de expulsión.
2. [Se respetarán todos los derechos humanos de la persona objeto de expulsión], incluidos los enunciados en el presente proyecto de artículos.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

La expresión “objeto de expulsión”, empleada en este proyecto de artículo y en la tercera parte, es vaga porque puede abarcar solo a los extranjeros que están realmente en vías de expulsión, o a todos los extranjeros que carecen de la condición de inmigrantes legales o que podrían incluirse por alguna otra razón en un proceso de expulsión. Sobre la base del contexto de esta sección y las versiones anteriores del proyecto de artículos, parece que es el primer sentido el que se contempla; sin embargo, el significado de esta expresión debe aclararse en el comentario.

Países Bajos

[Original: inglés]

El primer párrafo del proyecto de artículo 14 se refiere al respeto de la dignidad inherente a la persona como un derecho humano aparte. Sin embargo, no se define de forma precisa el contenido de ese derecho. El segundo párrafo de este

artículo, que exige que se respeten los derechos humanos en general, brindaría una protección suficiente, por lo que el primer párrafo es redundante. Además, el hecho de que en este proyecto de artículos se incluyan el artículo 14, párrafo 1, y el artículo 18 podría inducir incorrectamente a pensar que el primero añade algo. Para nosotros sería inaceptable ampliar aún más el alcance de la prohibición de la tortura y de los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes enunciada en el artículo 18.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

En esta etapa el Reino Unido no tiene ningún comentario que formular respecto de este proyecto de artículo.

No obstante, el Reino Unido ha observado la declaración de la Comisión Europea del 1 de noviembre de 2012 y de las enmiendas propuestas al artículo 14. El Reino Unido alienta activamente la salida voluntaria del extranjero, pero se opone a fijar un plazo para ella. El tiempo que se conceda dependerá de cada caso concreto. Por ejemplo, hemos aprobado normas para no obligar al extranjero a abandonar el país cuando los niños están en el período previo a exámenes importantes.

14. Artículo 15

Obligación de no discriminar

Canadá

[Original: inglés]

El Canadá recomienda incluir la orientación sexual entre los motivos de discriminación enumerados en el artículo 15 (Obligación de no discriminar).

El Salvador

[Original: español]

En vista de que este artículo 15 prevé un derecho humano, resulta erróneo iniciar su redacción con el reconocimiento de un derecho del Estado, puesto que podría conducir a erróneas interpretaciones.

Por otra parte, el párrafo 2 debe ser redactado con mayor precisión y de manera vinculante, en tanto ha sido ampliamente reconocido en el derecho internacional que la no discriminación es un principio de *ius cogens* que se aplica a todos los derechos humanos.

Así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos indicó en su Opinión Consultiva OC-18/03, referida a la condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, que: “El principio de igualdad ante la ley y no discriminación impregna toda actuación del poder del Estado, en cualquiera de sus manifestaciones, relacionada con el respeto y garantía de los derechos humanos. Dicho principio puede considerarse efectivamente como imperativo del derecho internacional general, en cuanto es aplicable a todo Estado, independientemente de que sea parte o no en determinado tratado internacional, y genera efectos con respecto a terceros, inclusive a particulares. Esto implica que el Estado, ya sea a nivel internacional o en

su ordenamiento interno, y por actos de cualquiera de sus poderes o de terceros que actúen bajo su tolerancia, aquiescencia o negligencia, no puede actuar en contra del principio de igualdad y no discriminación, en perjuicio de un determinado grupo de personas”⁵.

En atención a las anteriores consideraciones, se propone la siguiente redacción:

Artículo 15

Obligación de no discriminar

1. El Estado [no llevará a cabo ninguna expulsión de personas extranjeras por motivos discriminatorios], en particular por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición, o por cualquier motivo que no sea admisible en el derecho internacional.
2. [Toda persona objeto de expulsión gozará de sus derechos humanos sin discriminación].

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Los Estados Unidos entienden que, de conformidad con el proyecto de artículo 2, apartado a), el presente proyecto de artículos no se refiere a la decisión de un Estado de no admitir, o denegar la entrada, a los extranjeros sobre la base, por ejemplo, de la nacionalidad.

En relación con los extranjeros que se encuentran en el territorio de un Estado, los tratados vigentes que se refieren a la expulsión o a la no devolución no justifican dar un alcance tan amplio al proyecto de artículo 15. Si bien el principio general de no discriminación está consagrado en el derecho de los derechos humanos, únicamente resulta aplicable a ciertos tipos de conducta de un Estado, no a todas las conductas de un Estado, y en el comentario no se establece que, con arreglo al derecho internacional en vigor, este principio se aplique en particular a la conducta del Estado con respecto a la expulsión de extranjeros.

Además, el proyecto de artículo 15 contradice claramente el proyecto de artículo 3, en virtud del cual se reconoce el derecho amplio de un Estado a expulsar a un extranjero por una serie de motivos. Por ejemplo, podría parecer que el proyecto de artículo 15 prohíbe a un Estado la expulsión de extranjeros enemigos en tiempo de guerra, ya que hacerlo constituiría discriminación por razón de nacionalidad, pese a que el proyecto de artículo 10, párrafo 4, parece permitir esa expulsión. En términos más generales, en la legislación y las políticas de inmigración de los Estados Unidos, que consideramos se ajustan a criterios similares adoptados por otros Estados, se admite la clasificación en función de la nacionalidad, siempre y cuando exista una base racional para esa clasificación. (Véase, por ejemplo, *Kandamar v. Gonzales*, 464 F.3d 65, 72-74 (1st Cir. 2006); *Narenji v. Civiletti*, 617 F.2d 745,747 (D.C. Cir. 1979)).

⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-18/03, *Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados*, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, del 17 de septiembre de 2003, párr. 100.

Incluso la prohibición de la discriminación basada en la “posición económica” es problemática. Por ejemplo, con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, algunos motivos de inadmisibilidad contemplados en 8 U.S.C. § 1182 a), como que el extranjero pueda convertirse en una carga para el Estado, exigen al Gobierno tener en cuenta sus activos, recursos y situación financiera al decidir si será admitido en el país. Además, la legislación de los Estados Unidos permite la admisión de empresarios extranjeros como residentes permanentes con carácter “condicional”, aunque esos extranjeros podrán ser expulsados por el incumplimiento de los requisitos que impone su condición, como la inversión de determinadas sumas de capital. Véase 8 U.S.C. § 1186b. La prohibición de discriminación por motivos de “cualquier otra condición” establecida en el artículo 15 es especialmente problemática, habida cuenta de que la decisión de expulsar a un extranjero, la cantidad de diligencias y la variedad de recursos que es posible interponer durante el procedimiento de expulsión dependen en gran medida de, por ejemplo, si el extranjero ha sido admitido en los Estados Unidos o es un residente permanente en situación legal. En los propios proyectos de artículo se discrimina entre extranjeros por su “condición”, al reconocerse menos derechos en algunos casos a los extranjeros que se encuentren ilegalmente en el territorio de un Estado.

Por último, especialmente a la luz de la afirmación contenida en el párrafo 2 del comentario según la cual esta disposición se aplica a “la decisión de expulsar o no”, este proyecto de artículo presenta el riesgo de socavar gravemente la prerrogativa del Estado, y la necesidad, en vista de la limitación de recursos, de ejercer su discrecionalidad en cuanto a qué expulsiones llevar a cabo o no. En el ejercicio de esa discrecionalidad a menudo se tienen en cuenta uno o más de los factores enumerados en este proyecto de artículo, sobre todo dada la posible amplitud de la expresión “cualquier otra condición”.

Los Estados Unidos consideran que este proyecto de artículo no se fundamenta en el derecho ni en la práctica internacionales vigentes, no está bien concebido como norma de desarrollo progresivo, y, por lo tanto, debería suprimirse. Si se mantiene, el proyecto de artículo debería centrarse en algún aspecto particular del proceso de expulsión en que sea preciso evitar la discriminación, como en la concesión de los derechos procesales previstos en el proyecto de artículo 26.

Países Bajos

[Original: inglés]

Los Países Bajos recomiendan incluir específicamente la “orientación sexual” entre los motivos de discriminación enumerados en el proyecto de artículo 15, párrafo 1, como ya había propuesto la Unión Europea. Alternativamente, el texto explicativo de este párrafo debería enfatizar que este aspecto queda abarcado por la discriminación por motivo de “sexo”, de conformidad con la interpretación del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

El Reino Unido no está de acuerdo con este artículo.

El Reino Unido apoya el objetivo de eliminar la discriminación ilegal, pero considera particularmente preocupante el hecho de que este proyecto de artículo sea

contrario a la legislación y la práctica internas en vigor. En la Ley de Igualdad de 2010, anexo 3, párrafo 17, del Reino Unido, se permite la discriminación por razón de nacionalidad u origen étnico o nacional en materia de inmigración cuando existe la correspondiente autorización. El Reino Unido tiene que poder dar prioridad a la adopción de medidas coercitivas contra los grupos presentes ilegalmente en el país que planteen una particular amenaza para su sistema de inmigración, en especial destinando recursos de los servicios de inmigración a grupos concretos en diferentes momentos en función de la información o los datos estadísticos disponibles sobre los riesgos para sus controles migratorios.

15. Artículo 16

Personas vulnerables

Cuba

[Original: español]

En relación con el artículo 16 “Personas vulnerables”, deben definirse los conceptos de “niños” y “personas de edad”, pues resultan imprecisos y ambiguos teniendo en cuenta que tampoco se define un rango de edades en cada caso a partir del cual pudiera considerarse la vulnerabilidad de dichas personas.

Cuba considera que la protección referida a las mujeres embarazadas, como previsto en el referido artículo 16 del mencionado proyecto, debe extenderse a todas las mujeres y a las niñas, así como abarcar la protección a todo el proceso de expulsión, proponiéndose para el primer párrafo la formulación siguiente: “Los niños y las niñas, las mujeres, las personas de edad, las personas con discapacidad, las mujeres embarazadas y otras vulnerables, objetos de expulsión o en vías de expulsión deberán ...”. En el caso del numeral 2 del artículo 16, propone incluir también a las niñas.

El Salvador

[Original: español]

Dentro del párrafo 1, el término persona “de edad” resulta impreciso en idioma español, pues puede referirse a cualquier edad, es decir a cualquiera de los períodos en que se considera dividida la vida humana. Debido a esta dificultad se propone la utilización del término “adulto mayor” para aclarar el alcance de la disposición en este ámbito.

Asimismo, el párrafo 2 posee una redacción confusa al enunciar el interés superior del niño, la cual se deriva de las dificultades de traducción de la Convención internacional en la materia.

Se recomienda la siguiente redacción:

Artículo 16
Personas vulnerables

Los niños, [los adultos mayores], las personas con discapacidad, las mujeres embarazadas y otras personas vulnerables objeto de expulsión deberán ser consideradas como tales y deberán ser tratadas y protegidas teniendo debidamente en cuenta su vulnerabilidad.

En particular, en todas las medidas concernientes a los niños que sean objeto de expulsión, [se atenderá primordialmente al interés superior del niño].

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Los Estados Unidos garantizan una protección y un cuidado extraordinarios a los menores en los procesos de expulsión, especialmente en el caso de los niños extranjeros no acompañados. (Véase, por ejemplo, 8 U.S.C. §§ 1158 a) 2) E), b) 3) C) (asilo), 1232 (determinación de que se cumplan ciertos criterios, cuidado, y custodia); véase también Departamento de Justicia de los Estados Unidos, Oficina Ejecutiva de Examen de Casos de Inmigración, Directrices para las Causas Judiciales de Inmigración de Niños Extranjeros no Acompañados (22 de mayo de 2007), en: <http://www.justice.gov/eoir/efoialocij/oppm07/07-0l.pdf>). Sin embargo, en asuntos relativos a la expulsión, la legislación de los Estados Unidos no obliga a tener en cuenta en primer lugar el “interés superior” del niño. En este sentido, los Estados Unidos proponen que el término “primordial” se sustituya por “significativa”, o bien que las palabras “una consideración primordial a que se atenderá será” se reemplacen por “se tendrá debidamente en cuenta”.

Marruecos

[Original: francés]

El proyecto de artículo 16 relativo a las personas vulnerables enumera los sujetos que integran esta categoría, a saber, los niños, las mujeres embarazadas, las personas de edad y las personas con discapacidad. Pero pese a que, con sentido previsor, extiende esta protección a “otras personas vulnerables” siempre que “sean consideradas como tales”, plantea, no obstante, la cuestión de determinar quién puede considerarse persona vulnerable y según qué criterios.

Capítulo II Protección requerida en el Estado expulsor

16. Artículo 17 Obligación de proteger el derecho a la vida del extranjero objeto de expulsión

Austria

[Original: inglés]

Esta disposición parece redundante, habida cuenta de que el deber de proteger la vida del extranjero ya se deriva de las obligaciones relativas a los derechos humanos.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Habida cuenta de que el proyecto de artículo 17 figura en la tercera parte, capítulo II, los Estados Unidos entienden que este proyecto de artículo se centra en la protección del extranjero que se encuentra en el Estado expulsor, mientras que las

cuestiones relacionadas con el trato de los extranjeros en el Estado de destino se abordan en la tercera parte, capítulo III.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

En esta etapa el Reino Unido no tiene ningún comentario que formular respecto de este proyecto de artículo. No obstante, el Reino Unido no estaría de acuerdo en ampliar la interpretación de esta disposición, que establecería en esencia el compromiso sin reservas de proporcionar servicios de salud gratuitos a inmigrantes ilegales o la aceptación de que los inmigrantes ilegales con problemas graves de salud puedan invocar su necesidad continua de recibir tratamiento médico para permanecer en el Reino Unido en violación de sus leyes de inmigración.

17. Artículo 18 Prohibición de la tortura y de los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes

Austria

[Original: inglés]

El proyecto de artículo 18 podría llevar a la conclusión de que no se aplican los otros derechos humanos que no se mencionan en esta disposición.

18. Artículo 19 Condiciones de detención del extranjero objeto de expulsión

Alemania

[Original: inglés]

En el proyecto de artículo 19, párrafo 1, apartado b), se establecen las condiciones de detención de un extranjero objeto de expulsión. En nuestra opinión, en el comentario (véase [A/67/10](#), párr. 46) se debería establecer en general el requisito de que los extranjeros han de estar detenidos separados de las personas condenadas a penas de privación de libertad sin prescribir medidas concretas a tal efecto. En particular, podría ser difícil en la práctica aplicar el término “sección separada” utilizado en el comentario.

Austria

[Original: inglés]

Debería precisarse mejor la redacción del proyecto de artículo 19, párrafo 3 b) para reflejar la opinión expresada en el comentario de que la detención es lícita mientras exista la posibilidad razonable de una expulsión, por ejemplo, durante el período en que se examina la nacionalidad del extranjero o se expiden sus documentos de viaje.

Bélgica

[Original: francés]

Se solicita que se añadan las palabras “o administrativas” después de “o por una persona facultada para ejercer funciones judiciales”.

De hecho, el artículo 7, párrafos 4 y 5, de la ley de 15 de diciembre de 1980 sobre la entrada en el territorio, la permanencia, el establecimiento y la expulsión de extranjeros prevé que el Ministro o su delegado puedan prolongar la detención del extranjero. Una decisión de este tipo puede recurrirse ante la Cámara del Consejo (artículo 72 de la precitada ley).

Canadá

[Original: inglés]

Respecto del artículo 19 (Condiciones de detención), al Canadá le preocupa la obligación de que los extranjeros objeto de expulsión estén detenidos separados de los reclusos salvo en “circunstancias excepcionales”. Habida cuenta de que la separación de estos dos grupos de detenidos es a veces inviable, el Canadá preferiría que el artículo 19, párrafo 1, apartado b), estableciera lo siguiente: “*En la medida de lo posible*, el extranjero objeto de expulsión estará detenido separado de las personas condenadas a penas de privación de libertad” (sin cursiva en el proyecto de artículo).

El Canadá está de acuerdo en que la duración de la detención no debe ser ilimitada ni de duración excesiva. Para una mayor certidumbre, el Canadá sugiere que el artículo 19, párrafo 2, apartado a), prohíba la detención “indefinida” en lugar de la de “duración excesiva”. Del mismo modo, se debería examinar la detención a intervalos determinados o prescritos, en lugar de limitarla a intervalos “regulares”. El Canadá prefiere que en el artículo 19, párrafo 3 a), se refleje esta formulación.

Por otro lado, el artículo 19, párrafo 2, apartado b), no debería otorgar únicamente a los tribunales la facultad de adoptar decisiones relacionadas con la detención. Con arreglo a la legislación canadiense, los funcionarios del poder ejecutivo están facultados para ampliar la duración de la detención. Por tanto, esas decisiones no son tomadas exclusivamente por un “tribunal o por una persona facultada para ejercer funciones judiciales”. El Canadá propone que el artículo 19, párrafo 2, apartado b), incluya “una autoridad judicial o *cuasi-judicial* facultada para adoptar decisiones” (sin cursiva en el proyecto de artículo).

Cuba

[Original: español]

En relación con el artículo 19, párrafo 1, apartado b), se expresa que el extranjero objeto de expulsión, salvo excepciones, estará detenido separado de las personas condenadas a pena de privación de libertad. En este sentido, Cuba considera que no solo deben estar separados de los condenados, sino también de los que estén reclusos en virtud de una medida cautelar de prisión preventiva por la presunta comisión de hechos delictivos.

El Salvador

[Original: español]

La República de El Salvador aún observa con gran preocupación que la actual redacción del artículo 19 parece aceptar la detención de la persona objeto de expulsión como regla general, y no como una medida de carácter excepcional, lo cual podría tener el efecto práctico de potenciar actuaciones que violenten los derechos esenciales de las personas, tales como su libertad, integridad y la presunción de inocencia.

En este ámbito, es preciso recordar que los tratados internacionales en materia de derechos humanos, así como la legislación interna de la mayoría de Estados establecen la obligación de garantizar a toda persona el goce de su derecho a la libertad⁶. En tal sentido es indispensable que el proyecto de artículos aplique esta normativa con miras a evitar toda detención arbitraria de los extranjeros⁷, tanto durante un procedimiento convencional de expulsión, como frente a toda práctica que —potencial o materialmente— amenace al extranjero en su movimiento, lo cual puede suceder, por ejemplo, en salas de tránsito e identificación, centros de detención y centros de internamiento de diversa índole.

Al respecto, resulta especialmente esclarecedor el documento aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, denominado “Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas”, en el que se reconoce el derecho fundamental que tienen todas las personas privadas de libertad a ser tratadas humanamente, y a que se respete y garantice su dignidad, su vida y su integridad física, psicológica y moral.

El mencionado documento entiende por privación de libertad: “cualquier forma de detención, encarcelamiento, institucionalización, o custodia de una persona, por razones de asistencia humanitaria, tratamiento, tutela, protección, o por delitos e infracciones a la ley, ordenada por o bajo el control *de facto* de una autoridad judicial o administrativa o cualquier otra autoridad, ya sea en una institución pública o privada, en la cual no pueda disponer de su libertad ambulatoria. Se entiende entre esta categoría de personas, no solo a las personas privadas de libertad por delitos o por infracciones e incumplimientos a la ley, ya sean estas procesadas o condenadas, sino también a las personas que están bajo la

⁶ Así, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos indica en su artículo 9, que “todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en esta”. Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos reitera tal derecho en el ámbito regional, al indicar —en su artículo 7— que “toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas [...]”.

⁷ En este sentido, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, ha interpretado el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos indicando que “Tratar a toda persona privada de libertad con humanidad y respeto de su dignidad es una norma fundamental de aplicación universal. Por ello, tal norma, como mínimo, no puede depender de los recursos materiales disponibles en el Estado Parte. Esta norma debe aplicarse sin distinción de ningún género, como, por ejemplo, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otro género, origen nacional o social; patrimonio, nacimiento o cualquier otra condición”. (Observación general núm. 21 sobre el artículo 10 (44º período de sesiones, 1992), párr. 4).

custodia y la responsabilidad de ciertas instituciones, tales como: [...] centros para migrantes, refugiados, solicitantes de asilo o refugio, apátridas e indocumentados; y cualquier otra institución similar destinada a la privación de libertad de personas”.

Por otra parte, El Salvador no encuentra razón alguna por la cual la Comisión decida incluir dentro del proyecto de artículos derechos como: la vida, la integridad personal, el derecho a la vida familiar o el derecho de igualdad, mientras que se excluye manifiestamente el reconocimiento de la libertad personal de la persona objeto de expulsión, pese a ser un derecho fundamental dentro de este tipo de procesos.

En virtud de lo anterior, se sugiere adicionar un primer párrafo en el que se indique expresamente que la libertad debe ser considerada como la regla general y que la detención es una medida de carácter estrictamente excepcional y provisional, tal como se detalla a continuación:

Artículo 19

Condiciones de detención del extranjero objeto de expulsión

1. [a) El Estado expulsor respetará y garantizará la libertad personal de la persona objeto de expulsión. La detención únicamente podrá aplicarse atendiendo a los principios de excepcionalidad y provisionalidad.]

b) La detención de una persona extranjera objeto de expulsión no deberá tener carácter punitivo.

c) [Cuando se detenga provisionalmente a una persona extranjera objeto de expulsión], esta deberá permanecer separada de las personas condenadas a penas privativas de libertad.

2. a) La duración de la detención no será ilimitada. Se circunscribirá al período que sea razonablemente necesario para la ejecución de la expulsión. Queda prohibida toda detención de duración excesiva.

b) La prolongación de la duración de la detención solo podrá ser decidida por un tribunal o por una persona facultada para ejercer funciones judiciales y [durante un plazo determinado].

3. a) La detención de un extranjero objeto de expulsión se examinará a intervalos regulares sobre la base de criterios precisos definidos por la ley. [La persona detenida objeto de expulsión tendrá derecho a solicitar la revisión de la medida de detención en cualquier momento del proceso].

b) Se pondrá fin a la expulsión cuando la expulsión no pueda ejecutarse, salvo que ello se deba a razones imputables a [la persona objeto de expulsión].

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Los Estados Unidos consideran que las exigencias que establece el proyecto de artículo 19 son razonables en general, aunque nos gustaría proponer algunas modificaciones. Los Estados Unidos se comprometen en líneas generales a mantener detenidas a las personas de forma segura, humana y apropiada cuando su detención sea necesaria por motivos relacionados con su expulsión del país. El Departamento

de Seguridad Interior se encarga de gestionar la detención de extranjeros (salvo la de los niños extranjeros no acompañados) que son objeto de expulsión, en particular las condiciones de detención, el acceso a un asesor letrado y la seguridad de las operaciones en sus centros de detención en todo el país. Si en el transcurso del proceso administrativo, se determina que un extranjero ha conculcado las leyes de inmigración de los Estados Unidos y se dicta en su contra una orden de expulsión definitiva, podrá quedar detenido hasta su expulsión, lo que por lo general debería suceder dentro de los 90 días siguientes a la conclusión del proceso administrativo. (Véase 8 U.S.C. § 1231 a) 1) A), 2). No obstante, la detención de esos extranjeros durante 180 días después de dictarse la orden se presume razonable. *Zadvydas v. Davis*, 533 U.S. 678, 701 (2001)).

En el proyecto de artículo 19, párrafo 1), apartado a), se deberían añadir las palabras “si se ordena por este único motivo” al final de la oración para tener en cuenta a los extranjeros objeto de expulsión que se encuentran detenidos simultáneamente por haber cometido un delito.

Los Estados Unidos consideran que la redacción del proyecto de artículo 19, párrafo 1, apartado b), es poco clara, es decir, que no precisa si lo que se pretende es evitar que los extranjeros que sean objeto de detención por incumplimiento de la legislación en materia de inmigración sean detenidos en centros penitenciarios, o exigir la separación entre los extranjeros delincuentes y no delincuentes en un centro de detención para inmigrantes. En el comentario (véase [A/67/10](#), párr. 46) se señala que los extranjeros pueden ser detenidos en centros penitenciarios y que los extranjeros no delincuentes que son objeto de expulsión pueden ser detenidos en el mismo centro que los extranjeros delincuentes objeto de expulsión. Debería revisarse esta disposición para adaptarla más específicamente al daño que pretende evitar y dejar claro que los extranjeros detenidos que son objeto de expulsión, ya sean delincuentes o no, podrán ser detenidos en las mismas instalaciones que las personas detenidas por haber violado el derecho penal del Estado.

Con respecto al proyecto de artículo 19, párrafo 2, apartado b), no todas las prórrogas de la detención de las personas que han incumplido la legislación en materia de inmigración deben ser decididas por una autoridad judicial, especialmente si son a corto plazo. Según la legislación de los Estados Unidos, por ejemplo, la Oficina Ejecutiva de Examen de Casos de Inmigración del Departamento de Justicia de los Estados Unidos examina las decisiones sobre la detención en ciertas situaciones. Por ejemplo, en el caso de las personas que no son objeto de detención obligatoria. (Véase 8 U.S.C. § 1226; 8 C.F.R. § 1003.19). En consecuencia, los Estados Unidos recomiendan cambiar “judiciales” por “tales”, o bien que se sustituya la frase “solo podrá ser decidida por” por “deberá estar sujeta al control de”. De ser necesario, se podría añadir una nueva oración del siguiente tenor: “La detención prolongada después de haberse decretado la expulsión del extranjero será objeto de control judicial”.

La legislación estadounidense permite la detención prolongada de los extranjeros objeto de expulsión en “circunstancias especiales” (por ejemplo, si la persona padeciera una enfermedad muy contagiosa, o en casos de terrorismo u otras amenazas para la seguridad o peligro especial para el público; véanse 8 C.F.R. § 241.14 y 8 U.S.C. § 1226A). En consecuencia, los Estados Unidos instan a que en el artículo 19, párrafo 1), apartado b), se añadan las palabras “en general” antes de “estará detenido”, y en el artículo 19, párrafo 2, apartado a), antes de “se

circunscribirá”; y que se incorpore al final del artículo 19, párrafo 3), apartado b), la frase “o sea necesario por motivos de seguridad nacional o de orden público”.

Países Bajos

[Original: inglés]

Con respecto al párrafo 1, apartado a), los Países Bajos observan que la detención del extranjero objeto de expulsión no es de carácter punitivo. Sin embargo, en los casos en que han fracasado todas las medidas administrativas (incluida la detención) encaminadas a preparar y ejecutar la expulsión y el extranjero permanece en el territorio de los Países Bajos sin motivos justificados, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea permite la adopción de medidas punitivas (*Achughbajian*, C-329/11). Las medidas punitivas deben seguir siendo posibles como último recurso para ejercer presión y, como tales, no infringen los derechos humanos, siempre que se apliquen de manera proporcional. En la redacción actual no se tiene suficientemente en cuenta este extremo.

En relación con el artículo 19, párrafo 2, apartado b), los Países Bajos sugieren añadir “o por una autoridad administrativa, cuya decisión esté supeditada a un control judicial efectivo” a los efectos de este artículo, como propuso también la Unión Europea. Esta adición es esencial para los Estados como los Países Bajos, en que la ley de extranjería se circunscribe por completo al ámbito del derecho administrativo.

Los Países Bajos se oponen al párrafo 3, apartado a), porque es demasiado detallado para aplicarlo en los distintos ordenamientos jurídicos de los diferentes países. Por ejemplo, en los Países Bajos, la detención de los extranjeros se examina después de dictarse la decisión que la ordena y seis meses más tarde, y a solicitud del extranjero. Basta con que el extranjero tenga la posibilidad de que su detención sea examinada periódicamente por un tribunal independiente. Además, a los Países Bajos les preocupa el párrafo 3, apartado b), de esta disposición. La frase “salvo que ello se deba a razones imputables al extranjero en cuestión” parece indicar que el periodo de detención podría durar indefinidamente. También da la impresión de que el extranjero está detenido por haber incumplido una orden para obligarlo a cooperar con la expulsión. Es necesario mejorar la redacción del artículo con miras a garantizar la protección jurídica de los extranjeros.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

Al Reino Unido le preocupa seriamente este proyecto de artículo y propone introducir modificaciones.

El Reino Unido considera aceptable el artículo 19, párrafo 1, apartado a), pero no acepta en ninguna medida el artículo 19, párrafo 1, apartado b). A los extranjeros que han cometido un delito en el país y han cumplido una condena pero al final de ella han de permanecer detenidos en prisión por haber infringido la legislación en materia de inmigración, pese a no ser considerados condenados (sino encontrarse detenidos preventivamente), se les mantiene en los mismos establecimientos penitenciarios que a los reclusos que están cumpliendo una pena. No habrá separación entre las dos categorías dentro de un mismo establecimiento. Lo mismo ocurriría también con los detenidos por incumplimiento de la legislación de

inmigración transferidos por razones de seguridad y control a establecimientos penitenciarios desde los centros de expulsión para inmigrantes.

Además, el Reino Unido no considera aceptable el artículo 19, párrafo 2, apartados a) y b), en su redacción actual por los siguientes motivos. El Reino Unido no acepta que el derecho internacional imponga que la detención deba autorizarse por un plazo máximo o fijo. El Reino Unido considera también que la prohibición propuesta de toda “detención de duración excesiva” es inaceptablemente vaga. El período de detención sigue estando sujeto a restricciones estrictas en la ley, impuestas principalmente en el *common law* del Reino Unido y el artículo 5 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. La práctica en el Reino Unido es mantener la detención mientras haya posibilidades reales de retorno y dentro de un plazo razonable, aunque esto último dependerá de todas las circunstancias del caso, por ejemplo, la amenaza y el riesgo de fuga de la persona de que se trate y, en algunos casos, la solicitud de garantías a otros Estados en cuanto a la situación en que se encontrará esa persona a su regreso. La propuesta de que sea la autoridad judicial quien autorice la prolongación de la detención es inaceptable y contraria a la legislación nacional, que se ajusta a lo dispuesto en el artículo 5 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y se aplica de conformidad con los principios jurídicos establecidos. Lo importante es que la detención administrativa se encuentra autorizada por ley y está sujeta a control judicial.

El Reino Unido propone que el proyecto de artículo se modifique de la manera siguiente:

“2) a) La duración de la detención no será arbitraria. Se circunscribirá únicamente al período que sea razonable en todas las circunstancias para la ejecución de la expulsión de conformidad con la ley.

“2) b) La prolongación de la duración de la detención solo podrá ser decidida por un tribunal o por una persona facultada para ejercer esas funciones de conformidad con la ley, y estará sujeta a control judicial.”

El Reino Unido, si bien considera aceptable el artículo 19, párrafo 3), apartado a), estima necesario enmendar el artículo 19, párrafo 3), apartado b), para que su redacción se ajuste a lo dispuesto en el artículo 19, párrafo 2), apartado a), como se indica a continuación:

“3) b) A reserva de lo dispuesto en el párrafo 2, se pondrá fin a la detención cuando la expulsión no pueda ejecutarse en un plazo razonable, salvo que el retraso se deba a razones imputables al extranjero en cuestión.”

República de Corea

[Original: inglés]

En virtud de la “Ley de control de la inmigración” de la República de Corea, la decisión de prolongar el período de la detención corresponde al jefe de las oficinas centrales o locales de inmigración o al jefe de los centros de detención para extranjeros. A este respecto, se debería ampliar el alcance del proyecto de artículo para que entre los responsables autorizados a decidir sobre la expulsión de extranjeros se incluya a esas personas.

19. Artículo 20

Obligación de respetar el derecho a la vida familiar

Australia

[Original: inglés]

Australia observa que una serie de proyectos de artículo se han tomado de instrumentos regionales y no de instrumentos universales. Por ejemplo, para establecer la obligación de respetar el derecho a la vida familiar prevista en el proyecto de artículo 20 se utiliza la formulación del Convenio Europeo de Derechos Humanos en lugar de “las injerencias arbitrarias o ilegales” en la vida familiar del artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Australia recomienda que se modifiquen los proyectos de artículo para reflejar mejor los derechos y las obligaciones que figuran en los instrumentos universales, en aras de una mayor claridad del derecho internacional.

Canadá

[Original: inglés]

El Canadá respeta la importancia de la unidad familiar consagrada en los compromisos que tiene contraídos en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Sin embargo, el “derecho a la vida familiar” enunciado en el artículo 20 (Obligación de respetar el derecho a la vida familiar) exige una aclaración. El Canadá sostiene que un Estado puede expulsar a un extranjero en situaciones que menoscaben el derecho a la protección de la vida familiar. Además, señala que el derecho no está establecido en esta materia. Debería tenerse cuidado para no restringir excesivamente el derecho de los Estados a expulsar a los extranjeros. La prohibición de la injerencia en la vida familiar “manteniendo un justo equilibrio entre los intereses del Estado y los del extranjero en cuestión” toma indebidamente en cuenta el derecho del extranjero. Este artículo debería reflejar el derecho del Estado a expulsar a los extranjeros que sean delincuentes peligrosos o que supongan un grave riesgo para la seguridad pública o nacional.

Cuba

[Original: español]

Cuba considera que se debe definir en el artículo 20 del proyecto lo que se entiende por “vida familiar” considerando el impacto que ello tiene para la aplicación del artículo.

El Salvador

[Original: español]

El párrafo 2 del artículo 20 establece dos condiciones cumulativas para que se considere justificada la interferencia del Estado en el derecho a la vida familiar de la persona objeto de expulsión, estas son: 1) que la limitación se encuentre prevista en la ley, y 2) que se mantenga un justo equilibrio entre los intereses del Estado y los del extranjero en cuestión.

El Salvador se encuentra en desacuerdo con la formulación del requisito número 2, ya que se ha reducido significativamente lo establecido en el convenio que fue utilizado como fundamento para su redacción. Así, es necesario advertir que el artículo 8.2 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, no se refiere únicamente al equilibrio de intereses entre Estado y extranjero, sino a las exigencias de la sociedad democrática y otros aspectos relevantes, tal como se detalla a continuación:

2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.

Atendiendo al contenido de este artículo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha analizado jurisprudencialmente la validez de la limitación del derecho en virtud de tres requisitos: si la limitación ha sido establecida en la ley, si fue motivada por un fin legítimo y si esta era necesaria de acuerdo con las exigencias de una sociedad democrática⁸.

De esta forma, al comparar lo establecido en el Convenio Europeo con la redacción del proyecto de artículos sobre expulsión, se observa que se ha reducido excesivamente el alcance de este último, respecto a los requisitos que permiten limitar el derecho a la vida familiar.

Por otra parte, debe tomarse en consideración que la jurisprudencia del Tribunal Europeo ha abordado exclusivamente el conflicto de intereses en aquellos casos en que la persona objeto de expulsión ha cometido delito, como sucede en las causas *Boughanemi*, *Bouchelkia*, *Boujlifa* y *Ezzouhdi v. Francia*. A lo cual se debe que el tribunal haya indicado que se debe analizar el tipo y gravedad del delito cometido por el demandante, la duración de la estancia del demandante en el país, el tiempo transcurrido desde que ha cometido el delito, si el cónyuge tenía conocimiento del delito⁹, entre otros.

En tal sentido, sería criticable realizar el análisis de ponderación como regla general a todos los extranjeros. Aún más, considerando que la gran mayoría de extranjeros sometidos al procedimiento de expulsión no han cometido delito alguno, es de gran importancia que la Comisión de Derecho Internacional aclare que, en casos de meras violaciones administrativas a la normativa migratoria, sería inadecuado exigir una ponderación entre la vida familiar y la seguridad como interés del Estado, toda vez que tales individuos no representan una amenaza al orden público.

⁸ *Boultif v. Suiza*, sentencia, (sobre el fondo y la satisfacción equitativa), de 2 de agosto de 2001, demanda núm. 54273/00, párrs. 40 y 41: en esta causa, el demandante, un ciudadano argelino, está casado con una ciudadana suiza. Por lo tanto, la denegación de la renovación del permiso de residencia del solicitante en Suiza menoscabó el derecho del demandante al respeto de su vida familiar en el sentido del artículo 8 § 1 de la Convención. Tal injerencia infringirá el Convenio si no cumple los requisitos del párrafo 2 del artículo 8. Por consiguiente, es necesario determinar si esa injerencia fue “de conformidad con la ley”, motivada por uno o más de los fines legítimos establecidos en ese párrafo, y “necesaria en una sociedad democrática”.

⁹ *Ibid.*, párr. 48.

En virtud de las anteriores consideraciones, se sugiere replantear la fundamentación de la frase indicada, de acuerdo con lo establecido en la jurisprudencia de los tribunales de derechos humanos, tal como se indica a continuación:

Artículo 20

Obligación de respetar el derecho a la vida familiar

1. El Estado expulsor respetará el derecho a la vida familiar de la persona extranjera objeto de expulsión.

2. El Estado expulsor no interferirá en el ejercicio del derecho a la vida familiar salvo en los casos previstos por la ley y [cuando constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás].

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

En principio, los Estados Unidos no consideran que el proyecto de artículo 20 deba incluirse en la tercera parte, capítulo II, dado que el título del capítulo y el contenido de los otros proyectos de artículo que figuran en él hacen referencia al trato de un extranjero objeto de expulsión más que a los motivos de expulsión. Sin embargo, el proyecto de artículo 20, tanto por la forma en que está redactado como por lo señalado en el comentario, se refiere al derecho a la vida familiar tanto en relación con el trato a un extranjero objeto de expulsión como en relación con los motivos de expulsión. Este doble propósito presenta el riesgo de enturbiar conceptualmente el alcance de los demás proyectos de artículo de la tercera parte, capítulo II, lo que preocupa especialmente a los Estados Unidos con respecto al proyecto de artículo 17, como se ha observado con anterioridad. Por consiguiente, sería más apropiado que el proyecto de artículo 20 figurara después del proyecto de artículo 15 en la tercera parte, capítulo I.

En cuanto al fondo de la cuestión, los lazos familiares de un extranjero dentro y fuera de los Estados Unidos son un factor que nuestro país tiene habitualmente en cuenta para determinar si un extranjero cumple los requisitos necesarios para solicitar que se le permita permanecer en el país. (Véase 8 U.S.C. §§ 1158 (asilo), 1229b (anulación de la expulsión), 1182 h) (exención de la inadmisibilidad) y 1255 (modificación de la condición de inmigrante a la de residente permanente legal)). Las autoridades de inmigración de los Estados Unidos también suelen tomar debidamente en consideración la vida familiar al ejercer su discrecionalidad en cada caso. Sin embargo, la consideración de la unidad de la familia no siempre prevalece sobre otros factores en un caso determinado. Por ejemplo, los Estados Unidos pueden expulsar a un extranjero que cometa un delito grave en el país independientemente de sus lazos familiares. (Véase, por ejemplo, *Payne-Barahona v. Gonzales*, 474 F.3d 1 (1st Cir. 2007); *Guaylupo-Moya v. Gonzales*, 423 F.3d 121 (2d Cir. 2005)).

Del proyecto de artículo 20, párrafo 1, se desprende que el derecho a la vida familiar es absoluto en el contexto de una expulsión, de modo que constituye el factor primordial. Sin embargo, del párrafo 1 del comentario relativo al proyecto de

artículo 20 surge que el apoyo a este derecho en la legislación y la jurisprudencia de los Estados no es tan absoluto y que estas, en cambio, solo se limitan a reconocer “la necesidad de tener en cuenta las consideraciones familiares como posible factor restrictivo de la expulsión de extranjeros”. Por consiguiente, el proyecto de artículo 20, párrafo 1), debería ajustarse a la legislación y la jurisprudencia indicadas en el comentario, con la sustitución de “respetará” por “tomará debidamente en consideración”.

Del mismo modo, el proyecto de artículo 20, párrafo 2, debería suprimirse, dado que simplemente se limita sobre todo a reafirmar el principio general enunciado en el proyecto de artículo 20, párrafo 1), aunque de forma más específica, introduciendo un principio de “justo equilibrio” que no está suficientemente fundamentado en la legislación y la práctica vigentes, ni es deseable como cuestión de desarrollo progresivo. Una vez más, la legislación estadounidense en materia de inmigración prevé la consideración de los lazos familiares en muchas circunstancias, pero no exige que un tribunal u otro órgano decisorio “establezca un equilibrio” entre esos lazos y los intereses del Estado. En especial si se modifica el proyecto de artículo 20, párrafo 1), como proponen los Estados Unidos, quedarían suficientemente reflejados los criterios aplicables en esta materia, con lo que el proyecto de artículo 20, párrafo 2), sería superfluo.

República de Corea

[Original: inglés]

En este artículo las definiciones de “familia” y “derecho a la vida familiar” no están claras, lo que podría invalidar la decisión de un Estado de expulsar. Por lo tanto, sería preferible incluir definiciones de estos términos.

Capítulo III

Protección en relación con el Estado de destino

20. Artículo 21 Salida hacia el Estado de destino

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

El proyecto de artículo 21, párrafo 1, dispone que “el Estado expulsor adoptará las medidas *apropiadas* para facilitar la salida voluntaria del extranjero objeto de expulsión” (sin cursiva en el original). La normativa jurídica de los Estados Unidos contempla medidas apropiadas para facilitar la salida voluntaria de los extranjeros en los procedimientos de expulsión administrativa. (Véase, por ejemplo, 8 U.S.C. § 1225 a) 4) (permiso para retirar la solicitud de admisión) y 1229c (salida voluntaria)). Sin embargo, los Estados Unidos interpretan la frase “medidas apropiadas” de forma tal que permita la existencia de limitaciones razonables a la disponibilidad de medidas discrecionales. Vale decir que en determinadas circunstancias la salida voluntaria no es apropiada y las medidas de expulsión deben ejecutarse a la fuerza, tal como se reconoce en el proyecto de artículo 21, párrafo 2.

Países Bajos

[Original: inglés]

Los Países Bajos apoyan la idea de alentar la salida voluntaria. Por ende, se propone sustituir el tercer párrafo del artículo 21 por el siguiente:

Cuando no existan motivos para creer que pueda obrar en perjuicio del propósito de un procedimiento de expulsión, debe preferirse la salida voluntaria antes que el retorno forzoso y concederse un plazo razonable para la salida voluntaria.

Esta propuesta de enmienda se ajusta a la primera parte de la propuesta de la Unión Europea. Es importante que en algunos casos se mantenga abierta la posibilidad de no fijar un plazo máximo para la salida, por ejemplo cuando no se ha respetado un plazo anterior.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

El proyecto de artículo suscita importantes inquietudes para el Reino Unido. La aprobación de los términos de este artículo comprometería gravemente la manera de proceder del Reino Unido respecto a las personas de alto riesgo. En determinados casos, por ejemplo aquellas que representan una amenaza para la seguridad nacional, el Reino Unido desearía mantener la flexibilidad de ejecutar la expulsión con las restricciones que esta impone, a fin de asegurarse de que dichas personas no puedan volver legalmente al Reino Unido. Esta flexibilidad se perdería si se nos obligara a facilitar la salida voluntaria. El Reino Unido no considera que en el derecho internacional vigente exista un fundamento sólido para este proyecto de artículo, y por lo tanto no apoya una propuesta de desarrollo progresivo a este respecto.

**21. Artículo 22
Estado de destino del extranjero objeto de expulsión****Austria**

[Original: inglés]

Austria no tiene objeción alguna respecto a la redacción de este artículo. Sin embargo, en el comentario se debe aclarar que el párrafo 2 no establece una obligación jurídica de admitir a un extranjero. Dicha obligación solo se podría establecer por medio de acuerdos bilaterales o multilaterales.

Cuba

[Original: español]

En el artículo 22 se hace referencia a una lista de posibilidades para el destino del extranjero expulsado, pero se hace alusión en el apartado 2 a que “puede ser expulsado a cualquier Estado en que tenga derecho de entrada o de estancia”, cuestión que resulta innecesaria regularla en dicho apartado, ya que queda comprendida en el apartado 1 cuando menciona a “cualquier Estado que acepte acogerlo a solicitud del Estado expulsor o del interesado”; pues aunque un Estado

haya expedido un permiso de entrada o estancia a un extranjero en su territorio, no está en la obligación de aceptarlo nuevamente si alega razones de orden público o seguridad nacional.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Los Estados Unidos consideran que el proyecto de artículo 22, párrafo 1, centra correctamente su atención en el Estado de la nacionalidad como primer país de destino, o de forma alternativa en otro Estado dispuesto a acoger al extranjero, incluso a petición del extranjero afectado. Sin embargo, al referirse a otras opciones, en el proyecto de artículo 22, párrafo 2, no se reconoce la posibilidad de expulsar a un extranjero al Estado de su último lugar de residencia, o al Estado donde nació. Dichas posibilidades se contemplan en el comentario relativo al proyecto de artículo 22, párrafo 2, y en las leyes de numerosos Estados (véase, por ejemplo, 8 U.S.C. § 1231 b) 2) E)), pero no figuran en el texto del proyecto de artículo 22, párrafo 2. Por otra parte, en función de las circunstancias, el extranjero podrá tener vínculos familiares o económicos más estrechos con un Estado que con otros, o podrá enfrentar mayores dificultades para trasladarse a un Estado que a otros, y el Estado expulsor ha de tener la discreción en cada caso de tomar en cuenta dichos factores. Por ende, el proyecto de artículo 22, párrafo 2, debe modificarse para que diga: “Un extranjero podrá también ser expulsado a todo Estado donde tenga el derecho de entrada o de estancia, donde residía o donde nació o, en su caso, al Estado desde el que entró al Estado expulsor”.

Además, en este contexto resulta importante limitar la capacidad de los Estados sucesores de prohibir el regreso de los extranjeros nacidos a Estados que ya no existen, o a territorios sobre los cuales ha cambiado la soberanía desde que saliera el extranjero. La ley de los Estados Unidos en materia de inmigración toma en cuenta esas eventualidades y permite la expulsión al “país que ejercía soberanía en el lugar de nacimiento del extranjero cuando este nació” o al “país en que se encuentra el lugar de nacimiento del extranjero cuando se ordena su expulsión”. (Véase 8 U.S.C. § 1231 b) 2) E) v) y vi)). Los Estados Unidos proponen insertar en el texto del proyecto de artículo 22 una frase a esos efectos, o de aclarar en el comentario que el proyecto de artículo se aplica a esas eventualidades.

Por último, en el comentario correspondiente al proyecto de artículo 22 se debe señalar que un Estado expulsor retiene el derecho de denegar la solicitud de un extranjero de ser expulsado a un Estado en particular, cuando el Estado expulsor decide que mandar al extranjero al Estado designado resulta perjudicial para los intereses del Estado expulsor. Este importante principio aparece codificado en la ley de los Estados Unidos en materia de inmigración. (Véase 8 U.S.C. § 1231 b) 2) C) iv)).

Países Bajos

[Original: inglés]

En este proyecto de artículo se hace hincapié en los derechos del extranjero que emprende el regreso (ya sea de forma voluntaria o por la fuerza) y en las obligaciones del Estado expulsor. Sin embargo, también es importante que los Estados receptores admitan a ese extranjero. Tal como propone la Unión Europea,

los Países Bajos sugieren añadir las palabras “y será readmitido por” al primer apartado del artículo 22. También se podría estudiar la posibilidad de añadir otro artículo referente a las obligaciones que incumben a los Estados receptores en materia de readmisión.

22. Artículo 23

Obligación de no expulsar a un extranjero a un Estado en el que su vida o su libertad estarían amenazadas

Australia

[Original: inglés]

El proyecto del artículo 23 en su redacción actual amplía la obligación de no devolución contemplada en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados a toda persona cuya vida o libertad se vean amenazadas por un motivo no admitido, aunque no se trate de refugiados en el sentido dado al término por dicha convención, y también extiende las obligaciones de no devolución vigente con arreglo a la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes y al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Tomamos conocimiento de la explicación de la Comisión de Derecho Internacional de que consideraba que “no hay ninguna razón válida para que la lista de motivos de discriminación que figura en el proyecto de artículo 23 sea más breve que la del proyecto de artículo 15”. Teniendo en cuenta que los contextos relativos a estos dos proyectos de artículo son en la práctica muy diferentes (en concreto, la no devolución y la discriminación son dos conceptos distintos en el derecho internacional), Australia considera que sería útil que la Comisión de Derecho Internacional aclarara aún más estas cuestiones.

Canadá

[Original: inglés]

El artículo 23, párrafo 1 (Obligación de no expulsar a un extranjero a un Estado en el que su vida o su libertad estarían amenazadas) impediría la expulsión de un extranjero a un Estado donde su *libertad* estaría amenazada. El Canadá interpreta de forma diferente el alcance actual del derecho internacional. Los Estados pueden expulsar a un extranjero a un Estado donde aquel podría quedar detenido. Por su parte, los Estados Partes en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados no pueden expulsar a un refugiado a un Estado donde aquel pueda ser objeto de acción penal por algunos de los motivos enumerados en dicha Convención. En términos más generales, los Estados no pueden expulsar a un extranjero a un Estado donde él corra el riesgo personal, real y previsible de ser sometido a torturas o a otras violaciones graves de los derechos humanos. Un Estado que aplica la pena de muerte puede expulsar a un extranjero a un Estado que también aplique la pena de muerte.

[Véase también el comentario correspondiente al artículo 6.]

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

El proyecto de artículo 23 pretende reconocer lo que constituiría una espectacular ampliación de las disposiciones de no devolución en los tratados vigentes en materia de derechos humanos, de forma tal que se eliminaría la redacción cuidadosamente elaborada por los Estados respecto a esos regímenes. Por ende, este proyecto de artículo debería suprimirse o al menos modificarse significativamente.

El proyecto de artículo 23, párrafo 1, pretende “ajustarse al tenor del artículo 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, de 28 de julio de 1951, en que se establece la no devolución” (véase [A/67/10](#) párr. 46 , comentario relativo al artículo 23, párr. 1). Sin embargo, el proyecto de artículo 23, párrafo 1, se aparta drásticamente del texto del artículo 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, así como de la práctica constante y ampliamente aceptada de los Estados en relación con el artículo 33 a lo largo de los últimos 60 años.

El artículo 33, párrafo 1, de la Convención sobre los Refugiados prohíbe la expulsión de un refugiado a un lugar donde “su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas”. Por su parte, el proyecto de artículo 23, párrafo 1, ampliaría la disposición a fin de impedir la expulsión en los casos en que la vida o la libertad se encuentren amenazadas por *cualquier* motivo, como por ejemplo las categorías adicionales de color, sexo, idioma, opinión de índole no política, origen étnico o social, propiedades, nacimiento u otras condiciones, o cualquier otro motivo no admisible con arreglo al derecho internacional. Por otra parte, la categoría de “pertenencia a determinado grupo social” tampoco se incluyó expresamente; en la medida que con “origen social” se pretende sustituir ese criterio, está claro que no tiene el mismo significado.

El comentario no justifica dichos cambios en ningún fundamento derivado de la normativa nacional, la jurisprudencia nacional, la jurisprudencia internacional o el derecho de los tratados. De hecho, la mayoría de las leyes nacionales en materia de expulsión, deportación o devolución se centran en cinco grupos enumerados de personas que temen ser objeto de una acción penal, o que han sido objeto de una acción penal, en concreto por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, u opinión política. (Véase, por ejemplo, 8 U.S.C. §§ 1101 a) 42) A), 1158 b) 1) A), 1231 b) 3) A)). La única explicación que se da en el comentario es que en el artículo 2, párrafo 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos figuran dichas categorías, lo que implica que el artículo 2, párrafo 1, se aplica a las obligaciones de un Estado en virtud del artículo 13 del Pacto Internacional en lo que respecta a la expulsión. Sin embargo, si bien dichos principios de no discriminación pueden resultar relevantes respecto al tratamiento de los extranjeros en el territorio de un Estado y a los derechos acordados a los extranjeros durante el procedimiento de expulsión, no todos tendrían relevancia a la hora de determinar si las obligaciones de no devolución impedirían la expulsión.

Otra diferencia importante con la práctica constante y ampliamente aceptada de los Estados tiene que ver con la incorporación selectiva de disposiciones relativas a la no devolución en la Convención sobre los Refugiados. El proyecto de artículo 23, párrafo 1, no se “ajusta” al contenido del artículo 33 de la Convención sobre los Refugiados, ya que no incorpora la sustancia del artículo 33, párrafo 2, que dice lo siguiente:

Sin embargo, no podrá invocar los beneficios de la presente disposición el refugiado que sea considerado, por razones fundadas, como un peligro para la seguridad del país donde se encuentra, o que, habiendo sido objeto de una condena definitiva por un delito particularmente grave, constituya una amenaza para la comunidad de tal país.

Por otra parte, el proyecto de artículo no toma en consideración los motivos de exclusión enunciados en el artículo 1, párrafo F) de la Convención sobre los Refugiados. El comentario no explica por qué deben suprimirse esas disposiciones, que han formado parte de la práctica de los Estados en el ámbito del derecho de los refugiados durante los últimos 60 años.

Los Estados Unidos recomiendan que se suprima el proyecto de artículo 23, párrafo 1, o de lo contrario que se le dé una nueva redacción que se ajuste al texto del artículo 33 de la Convención sobre los Refugiados.

Preocupa también a los Estados Unidos la cuestión relativa al proyecto de artículo 23, párrafo 2, en el cual se reconocería otra importante obligación de no devolución que no existe actualmente en el derecho internacional. El comentario no establece de forma suficiente que el principio fundamental que sirve de base a esta disposición se sustente en la jurisprudencia y en la práctica de los Estados vigentes, citándose tan solo una única decisión del Comité de Derechos Humanos relativa a una comunicación individual. Existen razones de principio para poner en tela de juicio la conclusión del Comité de que un Estado que de forma voluntaria ha abolido la pena de muerte sin estar obligado a hacerlo con arreglo al derecho internacional asume sin embargo la obligación penal internacional de no expulsar a un extranjero a un Estado que ha condenado legalmente a muerte a ese extranjero. Por otra parte, como admite el comentario, el proyecto de artículo 23, párrafo 2, va incluso más allá de ese limitado precedente, ya que 1) amplía este principio a los Estados que ni siquiera han abolido formalmente la pena de muerte, y 2) amplía la obligación de no devolución a circunstancias en las cuales la persona aún no ha sido condenada a muerte. Con estas ampliaciones solo se consigue debilitar más el fundamento del proyecto de artículo 23, párrafo 2, en lo que se refiere a la ley o a los principios.

Si bien esta disposición no restringiría el derecho, la prerrogativa o la facultad de los Estados Unidos de expulsar a extranjeros de su territorio, nos preocupa gravemente el impacto negativo que la restricción propuesta podría tener sobre la cooperación internacional en materia de aplicación del derecho y de la justicia penal.

Países Bajos

[Original: inglés]

Los Países Bajos aceptan la posibilidad de permitir llevar a cabo la expulsión cuando se han dado garantías diplomáticas de que no se ejecutará la pena de muerte. Además, a este respecto los Países Bajos se muestran a favor de las adiciones de la Unión Europea al proyecto de artículo.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

El Reino Unido considera problemático el artículo 23, párrafo 1. El texto actual se basa mayormente en el artículo 33, párrafo 1 de la Convención sobre el

Estatuto de los Refugiados, que protege a los que tienen el estatuto de refugiados, pero se aplica a todos los extranjeros, por lo que constituiría un avance. El Reino Unido estima que convendría que el proyecto de artículo fuera más claro en cuanto al nivel de amenaza que impediría la expulsión, y sugiere que se consideren separadamente el riesgo a la vida y el riesgo a la libertad.

El Reino Unido propone la siguiente enmienda al texto del artículo:

1. Ningún extranjero podrá ser expulsado a un Estado en el que su vida corra un riesgo real, en particular por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, posición económica, nacimiento u otra condición, o por cualquier otro motivo que no sea admisible en derecho internacional.

República de Corea

[Original: inglés]

Los refugiados son las personas que deben recibir una protección especial de la comunidad internacional debido a su estatuto de tales. Pese a esta necesidad de una protección especial, el artículo 23 concede una protección mayor a los extranjeros que no son refugiados que la que prevé el proyecto de artículo 6, párrafo 3. El artículo 23, párrafo 1, debería por ende incluir la misma reserva que el artículo 6, párrafo 3, que presenta la siguiente redacción: "... a menos que existan motivos fundados para considerar que esa persona constituye una amenaza para la seguridad del país en el que se encuentra o que, habiendo sido condenada mediante sentencia firme por la comisión de un delito particularmente grave, constituye una amenaza para la comunidad de dicho país".

[Véase también el comentario formulado en los comentarios generales.]

23. Artículo 24

Obligación de no expulsar a un extranjero a un Estado en el que podría ser sometido a tortura o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes

Austria

[Original: inglés]

El texto de esta disposición difiere del proyecto de artículo 6 ya que, a diferencia de este último, exige "razones fundadas para creer". Austria se pregunta si esta diferencia obedece a algún motivo.

Canadá

[Original: inglés]

El Canadá reconoce la obligación, enunciada en el proyecto de artículo 24, de no expulsar a un extranjero que corra el riesgo real de ser sometido a torturas, ya que esta disposición está contemplada igualmente en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Sin embargo, el Canadá no está de acuerdo en que se amplíe el campo de aplicación del artículo 24, y en particular que incluyan los tratamientos "degradantes". El empleo de este

término constituye una interpretación demasiado amplia de la obligación de no devolución implícita en el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. No capta en su esencia el principio de no devolución, que consiste en la obligación de no expulsar a una persona que corre el riesgo de ser sometida a graves violaciones de los derechos humanos, como la tortura.

[Véase también el comentario relativo al artículo 6.]

Cuba

[Original: español]

Cuba considera que en el caso del artículo 24 “Obligación de no expulsar a un extranjero a un Estado en el que podría ser sometido a tortura o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, es necesario incorporar la obligación de demostrar el “riesgo real”, ya que es insuficiente, y podría ser objeto de interpretaciones subjetivas, la expresión “... cuando haya razones fundadas”, como se estipula en el proyecto de artículo.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Los Estados Unidos no se oponen al aspecto del proyecto de artículo 24 relativo a la tortura en la medida que este asume la obligación de no devolución contemplada en el artículo 3 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. El artículo 3 de la Convención contra la Tortura dispone que ningún Estado procederá a la expulsión de una persona “a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura”. Los Estados Unidos entienden que esta frase significa “si es más probable que improbable” que se torture a esa persona.

Sin embargo, con el proyecto de artículo 24 se pretende ampliar la obligación de no devolución prevista en la Convención contra la Tortura de manera de impedir la expulsión de extranjeros en peligro de ser sometidos a “tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”. Esta ampliación se justifica principalmente en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y en una recomendación del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Estos ejemplos y algunos casos aislados de práctica de los Estados no constituyen un fundamento suficiente para presentar a este proyecto de artículo como codificación del derecho vigente, sino que muestran claramente que el proyecto de artículo supone un esfuerzo en pro del desarrollo progresivo.

Una cuestión de fondo que no se aborda en el comentario es la de saber por qué esta nueva obligación de no devolución no debería permitir ni excepciones ni limitaciones. La obligación de no devolución consagrada en el artículo 3 de la Convención contra la Tortura no autoriza dichas excepciones, lo que se ajusta a la prohibición imperativa contra la tortura. Sin embargo, los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes no se consideran actos de tortura y no se tratan de la misma manera en la Convención contra la Tortura. Aun así, ni el proyecto de artículo ni el comentario determina si una obligación de no devolución respecto a tortura o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes debe autorizar excepciones ligadas, por ejemplo, a cuestiones de seguridad nacional o de criminalidad, tal como sucede en el caso de la obligación de no devolución en la

Convención sobre los Refugiados. Como se indica en el memorando de la Secretaría, en los casos en que los Estados han adoptado una legislación nacional que protege a los extranjeros contra la expulsión a países donde correrían el riesgo de ser sometidos a malos tratos, dicha legislación suele contener excepciones, por ejemplo si el extranjero ha cometido determinados tipos de infracciones penales, amenaza los intereses del Estado expulsor o su orden público y seguridad nacional, o ha violado el derecho internacional (véase [A/CN.4/565](#), párr. 574).

El reconocimiento de una obligación incondicional de no devolución relativa a los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes suscitara nuevas cuestiones que no han sido examinadas ni abordadas en el comentario. Por ejemplo, la incertidumbre relativa a qué acciones comprende la categoría de los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes complica los esfuerzos de los Estados por cumplir eficazmente la obligación de no devolución. Una obligación incondicional de no devolución relativa a los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes podría utilizarse en apoyo de los argumentos contra la expulsión de un extranjero a un determinado país en función de la situación que impera allí, como por ejemplo las malas condiciones de detención. Además, si bien la tortura tal como se la define en la Convención contra la Tortura conlleva necesariamente una acción del Estado, no sucede así con los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Por lo tanto, los Estados que pretendan cumplir dicha obligación deberían tener en cuenta la posibilidad de que en el país al cual se envía a la persona, otra persona, independientemente de su vínculo con el Estado, pueda realizar acciones en contra de la primera que puedan considerarse tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

Los Estados Unidos consideran que esta nueva obligación de no devolución relativa a los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes debe ser examinada cuidadosa y exhaustivamente antes de ser aceptada como regla del derecho internacional de aplicación general. Por ende, los Estados Unidos recomiendan suprimir esta disposición, o de lo contrario modificarla para que se ajuste al texto del artículo 3 de la Convención contra la Tortura.

República de Corea

[Véase el comentario en los comentarios generales.]

Cuarta parte **Reglas específicas de procedimiento**

24. Artículo 26 **Derechos procesales del extranjero objeto de expulsión**

Australia

[Original: inglés]

El proyecto de artículo 26 concede una serie de derechos procesales a extranjeros que se encuentran ilegalmente en el territorio de un Estado parte desde hace más de seis meses. Algunos de esos derechos procesales carecen de fundamento en el derecho internacional y amplían significativamente la obligación derivada del artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, imponiendo una pesada carga a los Estados anfitriones, en particular a los países en

desarrollo y a los países menos adelantados. El enfoque seguido por los proyectos de artículo en este contexto se aparta asimismo de la distinción existente en el derecho internacional entre personas que están legalmente en el territorio de un Estado y aquellas que están allí de forma ilegal.

Austria

[Original: inglés]

Por lo que se refiere al párrafo 1, apartado f), la asistencia de un intérprete a título gratuito tendría importantes consecuencias presupuestarias. Este párrafo debería suprimirse. El párrafo 3, que versa sobre la asistencia consular a extranjeros objeto de expulsión y se ajusta al artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, debe analizarse a la luz de esta última disposición, de acuerdo con la interpretación que de la misma hace la Corte Internacional de Justicia. Lamentablemente, la importante aclaración que hace la Corte de que en el artículo 36, párrafo 1, apartado b) de la Convención de Viena la obligación del Estado que procede a la detención de informar a la oficina consular a solicitud del detenido y de informar al detenido acerca de su derecho a ese respecto, se enuncia solamente en el párrafo 10 del comentario (véase [A/67/10](#), párr. 46), pero aún no en el propio proyecto de artículo.

Con respecto al párrafo 4, el plazo de seis meses contemplado es demasiado breve para ocuparse de determinados casos difíciles, por lo que debe ser prorrogado.

Bélgica

[Original: francés]

Se pide incorporar al comentario las precisiones siguientes: se insiste en el hecho de que por derecho a ser escuchado se entiende el hecho de poder hacer valer sus argumentos durante un procedimiento escrito u oral anterior o posterior a la toma de decisión.

Canadá

[Original: inglés]

El Canadá toma nota de la propuesta, que figura en el artículo 26, párrafo 4, de limitar ciertos derechos procesales a los extranjeros que se encuentran ilegalmente en el territorio de un Estado hace menos de seis meses. El Canadá no tiene constancia de que en el derecho internacional haya fundamento alguno que sustente dicha limitación temporal.

El Salvador

[Original: español]

El artículo 26 es esencial dentro del proyecto de artículos ya que las garantías procesales constituyen el núcleo medular de todo procedimiento penal o administrativo de expulsión, independiente del estatus migratorio de la persona.

Esto se debe a que las garantías en su conjunto son reconocidas como aquellos vínculos normativos idóneos para asegurar la efectividad de los derechos subjetivos y, más en general, de los principios axiológicos sancionados por las normas. En tal

sentido, las garantías no están vinculadas al mero legalismo o formalismo sino a la tutela de los derechos fundamentales —vida, libertad, integridad, igualdad etc.— los cuales representan los valores que fundan y justifican la existencia del Estado, y cuyo disfrute, por parte de todos, constituye la base sustancial de la democracia.

En relación con el contenido del artículo 26, la República de El Salvador observa con preocupación que, pese a que se reconocen un conjunto importante de garantías de las que deben gozar los extranjeros objeto de expulsión, aún permanece en el párrafo 4 una referencia a la aplicación de otro tipo de legislación “relativa a la expulsión de extranjeros que se encuentren ilegalmente en el territorio desde hace menos de seis meses”.

Esto resultaría contrario al derecho internacional de los derechos humanos, en tanto vuelve nugatorio el listado de garantías previsto en el artículo, y permitiría excluir de su aplicación a los extranjeros en condición migratoria irregular que tuviesen menos de seis meses de haber entrado en el territorio de un Estado.

Para la República de El Salvador los comentarios realizados por la Comisión de Derecho Internacional a este párrafo, también son especialmente criticables pues se ha afirmado que: “aunque algunos miembros estimaban que existe un núcleo duro en derechos procesales que deben ser reconocidos sin excepción a todos los extranjeros, la comisión prefirió hacer muestra de realismo en esta materia”¹⁰. Tal afirmación, es inadmisibles puesto que la labor de la Comisión debe dirigirse a la codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional¹¹ y no a la justificación, ni legitimación de una “realidad” que resulta contraria al derecho internacional de los derechos humanos.

En efecto, también resulta erróneo que la Comisión de Derecho Internacional estime como parte del “desarrollo progresivo”¹² el reconocimiento de derechos procesales a los extranjeros en condición migratoria irregular, pues tales derechos ya han sido reconocidos a toda persona sin distinciones de nacionalidad en todos los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Por ello, El Salvador considera viable el establecimiento expreso de garantías procesales para todos los extranjeros que se encuentran en situación irregular desde una mera función de codificación, toda vez que sean integradas al proyecto de artículos las garantías procesales ya reconocidas por los instrumentos universales y regionales de derechos humanos y la jurisprudencia de los tribunales internacionales, que no hacen distinción alguna al respecto.

En este ámbito, es esencial que las garantías no se consideren privilegios concedidos por el Estado, ya que estas se derivan directamente de la dignidad humana, y no deben ser otorgadas en atención a criterios discriminatorios, en tanto el derecho a la igualdad —en su expresión como igualdad ante la ley— constituye

¹⁰ A/67/10, párr. 46, comentario relativo al artículo 26, párr. 11).

¹¹ Estatuto de la Comisión de Derecho Internacional, art. 1.1.: “La Comisión de Derecho Internacional tendrá por objeto impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación”.

¹² *Ibid.*, art. 15 “En los artículos siguientes la expresión desarrollo progresivo del derecho internacional es utilizada, por comodidad para designar la elaboración de proyectos de convenciones sobre temas que no hayan sido regulados todavía por el derecho internacional, o respecto a los cuales los Estados no hayan aplicado, en la práctica, normas suficientemente desarrolladas [...]”.

un principio básico y general para todos los Estados que no es susceptible de suspensión, afectación o limitación bajo ninguna circunstancia.

Por otra parte, optar por un plazo de 6 meses, como punto de referencia para conceder ciertas garantías procesales, no solo sería ilegítimo por las razones antes expresadas, sino que además resultaría de difícil comprobación en cada caso concreto. Aún más, los extranjeros que se encuentran en situación irregular podrían estar sometidos, en los primeros 6 meses, a una expulsión constituida por una amplia discrecionalidad estatal con la correspondiente indefensión del individuo y alejada del cumplimiento de las exigencias mínimas del Estado de derecho.

Asimismo, aceptar este plazo de 6 meses también violentaría el artículo 19 del proyecto de artículos que prohíbe toda detención de duración excesiva. En efecto, en los casos en que se proceda a la detención de un extranjero, un plazo de 6 meses de detención sin garantías resulta excesivo y evidentemente discriminatorio, sobre todo frente a plazos de detención más cortos para nacionales que han cometido delitos.

En el caso de El Salvador, por ejemplo el artículo 14 de la Constitución de la República establece que “corresponde únicamente al Órgano Judicial la facultad de imponer penas. No obstante la autoridad administrativa podrá sancionar, mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso, las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas, con arresto hasta por cinco días o con multa, la cual podrá permutarse por servicios sociales prestados a la comunidad”.

Así, la Constitución salvadoreña únicamente acepta un plazo de detención de 5 días, lo cual aplica en los casos de expulsión¹³ y cuyo incumplimiento permite que, en todo momento, el extranjero pueda utilizar los recursos y procedimientos¹⁴ necesarios para salvaguardar sus derechos. Por ello, si se le compara con la normativa interna aludida, el proyecto de artículos permitiría la detención por 170 días más de personas que han ingresado irregularmente al territorio, sin posibilidad de garantías, lo cual resulta altamente desproporcionado.

Finalmente, la República de El Salvador considera erróneo que se establezca una cláusula de salvaguarda respecto a áreas no reguladas a nivel internacional. Es decir, si no existe una normativa igualitaria para la comunidad internacional en relación con el plazo de 6 meses a la que se remita la cláusula de salvaguarda, se corre el riesgo de permitir la absoluta discrecionalidad de cada Estado en esta materia.

¹³ La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador ha indicado en su jurisprudencia que: “debe dejarse en claro que las autoridades administrativas pueden seguir el trámite legal correspondiente para arrestar a un extranjero cuyo ingreso al país sea ilícito; asimismo, pueden expulsarlo por tales motivos, pero en ningún caso han de suponer que el desarrollo de un trámite de expulsión habilita el arresto del infractor a efecto de asegurar el éxito de dicha expulsión, por un término mayor a cinco días; pues de hacerlo, se viola la Constitución –Art. 14– [...]”. (Sala de lo Constitucional, Proceso de *Habeas Corpus* Ref. 19-2008, del 14 de mayo de 2009).

¹⁴ Respecto a los procesos constitucionales, la Constitución de la República establece: “Art. 11 inc. 2: La persona tiene derecho al *habeas corpus* cuando cualquier individuo o autoridad restrinja ilegal o arbitrariamente su libertad. También procederá el *habeas corpus* cuando cualquier autoridad atente contra la dignidad o integridad física, psíquica o moral de las personas detenidas. Art. 247: “Toda persona puede pedir amparo ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia por violación de los derechos que otorga la presente Constitución”.

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, El Salvador reitera que el estándar de garantías procesales a ser incluido en el proyecto de artículos sobre expulsión de extranjeros, debe ser el internacionalmente reconocido¹⁵ al margen de la práctica de ciertos Estados cuyos procedimientos de expulsión —o ausencia de procedimiento— supone el incumplimiento reiterado de sus obligaciones en materia de derechos humanos. Por lo cual se recomienda eliminar el párrafo 4 del proyecto de artículo 26, dejando la siguiente redacción:

Artículo 26

Derechos procesales del extranjero objeto de expulsión

1. [La persona extranjera] objeto de expulsión goza de los siguientes derechos procesales:
 - a) El derecho a ser notificado de la resolución de expulsión;
 - b) El derecho a impugnar la resolución de expulsión;
 - c) El derecho a ser oído por una autoridad competente;
 - d) El derecho de acceso a recursos efectivos para impugnar la resolución de expulsión;
 - e) El derecho a hacerse representar ante la autoridad competente; y
 - f) El derecho a ser asistido gratuitamente por un intérprete si no comprende o no habla el idioma empleado por la autoridad competente.
2. Los derechos enunciados en el párrafo 1 se entienden sin perjuicio de otros derechos o garantías procesales previstos por el derecho.
3. El extranjero objeto de expulsión tendrá derecho a solicitar asistencia consular. El Estado expulsor no impedirá el ejercicio de este derecho ni la prestación de asistencia consular.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Si bien los Estados Unidos consideran que los derechos procesales enumerados en el proyecto de artículo 26 son en términos generales apropiados, el texto del proyecto de artículo suscita algunas inquietudes. En primer lugar, porque no reconoce las limitaciones establecidas en relación con esos derechos procesales; véase, por ejemplo, el artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y

¹⁵ Ya la Declaración Universal de Derechos Humanos estipula en su artículo 10 que “toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”; y en su artículo 8, que “toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”. Estas disposiciones deben interpretarse, además, a luz del artículo 2 de la declaración según el cual “toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en [la] Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición”. Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos estipula en su artículo 3 “Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto”.

Políticos (“Al extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte ... y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente ... y hacerse representar con tal fin ante ellas.”) (sin cursiva en el original).

En segundo lugar, en el proyecto de artículo 26, párrafo 1 d) se emplea una terminología vaga y confusa, especialmente en comparación con el párrafo 1 b). Por ende, los Estados Unidos recomiendan que el párrafo 1 d) se modifique y conceda “el derecho a un proceso de examen apropiado y eficaz”.

En tercer lugar, en el comentario relativo al proyecto de artículo 26, párrafo 1 e) se debe aclarar que el Estado no está obligado a proporcionar representación al extranjero a expensas del propio Estado.

En cuarto lugar, el proyecto de artículo 26, párrafo 3 debe reformularse a fin de indicar que se trata de un principio obligatorio para los Estados, y no de un derecho de la persona, conforme a la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. Por ejemplo, el proyecto de artículo podría quedar redactado de la siguiente manera: “El Estado expulsor ha de permitir a un extranjero objeto de expulsión solicitar asistencia consular”.

Por último, si bien la referencia a un plazo límite de seis meses en el párrafo 4 del proyecto de artículo 26 no vulneraría la normativa jurídica de los Estados Unidos, ese plazo podría parecer arbitrario como supuesta regla de derecho internacional. Además, esta norma podría resultar difícil de poner en práctica, ya que no siempre se está en condiciones de determinar exactamente hace cuánto tiempo un extranjero se halla ilegalmente en el territorio de un Estado. Los Estados Unidos recomiendan utilizar una redacción más genérica, por ejemplo “que se encuentren ilegalmente en su territorio desde hace poco tiempo”, y después explicar en el comentario que la práctica del Estado sugiere que “desde hace poco tiempo” significa generalmente seis meses o menos.

Países Bajos

[Original: inglés]

En los Países Bajos los extranjeros tienen, en principio, el derecho a ser escuchados por las autoridades competentes. Sin embargo, puede hacer una excepción a ese derecho si no hay duda razonable que la objeción presentada por el extranjero a la decisión de expulsarlo carece manifiestamente de fundamento. En opinión de los Países Bajos, convendría incorporar una excepción similar al apartado c) del párrafo 1 del proyecto de artículo 26 a fin de evitar que se abuse de este derecho.

Los Países Bajos proponen añadir lo siguiente al final del apartado d) del párrafo 1:

, incluida la opción de solicitar la adopción de medidas provisionales consistentes en una orden judicial que impida la expulsión del extranjero hasta que no lleguen a su fin las actuaciones judiciales.

Esta adición sustituiría al artículo 27 (para mayores detalles véase nuestro comentario relativo al artículo 27).

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

El Reino Unido estaría dispuesto a aceptar este artículo si se modifica el apartado e) del párrafo 1.

El Reino Unido no está dispuesto a apoyar la enmienda propuesta por la Unión Europea al artículo 26, párrafo 1 a), con arreglo a la cual toda decisión de expulsión notificada debe ir acompañada de una explicación por escrito de los recursos que puede presentar el interesado. Actualmente, y de acuerdo con el reglamento de 2003 sobre la notificación de las decisiones en materia de inmigración, el Reino Unido solo está obligado a proporcionar esa información acerca de los recursos existentes cuando asiste al interesado el derecho de apelación. Cuando el recurso efectivo disponible consiste en el control jurisdiccional, las autoridades competentes no proporcionan esta información. El Reino Unido considera que esta manera de proceder es proporcionada y apropiada.

El Reino Unido no puede aceptar el artículo 26, párrafo 1 e) en su redacción actual. Si bien no se opone a que se permita a la persona ser representada en todos los casos ante la autoridad competente, esta disposición no está formulada de forma suficientemente clara y puede generar la obligación de que el propio Estado deba velar por la representación del interesado en todos los casos.

El artículo 26, párrafo 1 e) dispone que las personas tienen el “derecho a hacerse representar” ante la autoridad competente. El comentario relativo a este artículo (véase [A/67/10](#), párr. 46) indica que ese inciso se basa en el artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, señalando que este “da al extranjero objeto de expulsión el derecho a hacerse representar ante la autoridad competente”. Sin embargo, dicho artículo 13 del Pacto no enuncia el derecho a hacerse representar, sino que permite a la persona “exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente ... y hacerse representar con tal fin ante ellas”. De la lectura del artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos queda claro que la obligación del Estado se limita a dar a la persona la posibilidad de hacerse representar. Si se incorpora la noción de “derecho” al artículo 26, párrafo 1 e), esta disposición podría llegar a interpretarse como que le impone la obligación positiva de velar por que la persona sea representada. Ese riesgo se ve exacerbado por la diferente redacción que presentan el artículo 13 del Pacto Internacional y el artículo 26, párrafo 1 e), ya que la utilización de una redacción diferente da a entender claramente que se busca un resultado distinto, en particular cuando en el comentario se dice que un artículo se basa en el otro.

No en todos los casos es necesaria la representación. La necesidad de la representación depende de una serie de factores, entre ellos la capacidad del interesado a representarse a sí mismo, la complejidad y la naturaleza de las cuestiones que ha de dirimir la autoridad competente, y el tipo de procedimiento de que se trate. Por ejemplo, con el mecanismo de apelación establecido por el título 5 de la Ley de Nacionalidad, Inmigración y Asilo, de 2002, se pretende posibilitar el acceso a este recurso efectivo sin representación jurídica. Por ende, resultaría excesivo imponer una obligación general de velar por la representación de todas las personas que se presentan ante una autoridad competente. Esta cuestión de la representación debe zanjarse a nivel nacional y con arreglo a una legislación

detallada que tome en consideración los diversos factores que determinan si la representación es necesaria.

El Reino Unido estaría dispuesto a aceptar el artículo 26, párrafo 1 e) si este se modifica a fin de aclarar que a una persona se le debe permitir en todos los casos hacerse representar ante la autoridad competente, pero que ello no significa que tenga el derecho a la representación.

La Ley de Nacionalidad, Inmigración y Asilo, de 2002, contiene la normativa vigente referente a los derechos de apelación en los casos de inmigración. El artículo 82 de la ley enuncia las decisiones en materia de inmigración contra las cuales se puede presentar recursos, como por ejemplo la orden de deportación y la decisión de obligar a la persona a abandonar el territorio del Reino Unido. No existe el derecho de apelar una decisión por la cual se excluye a una persona del Reino Unido por el motivo de que su presencia en el país va en contra del interés general. En la legislación del Reino Unido no se emplea el término “expulsión”. En los casos en que no existe derecho de apelación, el interesado tiene acceso a un recurso efectivo por medio del control jurisdiccional.

República de Corea

[Véase el comentario en los comentarios generales.]

25. Artículo 27

Efecto suspensivo del recurso contra la resolución de expulsión

Alemania

[Original: inglés]

Según el comentario de la Comisión de Derecho Internacional (véase [A/67/10](#), párr. 46), el artículo 27 lleva aparejado un desarrollo progresivo. Quisiéramos reiterar que si bien estamos de acuerdo con el concepto general del efecto suspensivo del recurso contra las decisiones de expulsión, no consideramos necesario seguir desarrollando las leyes en vigor. Los motivos que explican el efecto suspensivo se enuncian correctamente en el comentario al respectivo proyecto de artículo: a menos que se suspenda la ejecución de la decisión de expulsar, el recurso puede no tener efecto alguno. Es precisamente por este motivo que el derecho interno alemán —que a este respecto describimos de forma detallada a la Comisión— confiere efecto suspensivo a una amplia gama de recursos interpuestos contra decisiones administrativas. Sin embargo, el texto del proyecto de artículo 27 no deja lugar a las excepciones que son necesarias para asegurarse que esta disposición no sirva para evitar la ejecución de una decisión de expulsar perfectamente fundamentada. Por ende, y tal como ya se ha indicado, estamos de acuerdo con el concepto general del efecto suspensivo pero proponemos modificar el proyecto de artículo 27 de modo que incluya ciertas excepciones. Por supuesto toda excepción debe respetar el derecho de toda persona a un recurso eficaz.

Austria

[Original: inglés]

El proyecto de artículo 27 es inaceptable en su redacción actual. Debería prever excepciones respecto al efecto suspensivo de un recurso, por ejemplo en caso de amenazas contra la seguridad o el orden públicos.

Canadá

[Original: inglés]

El Canadá no puede aceptar el artículo 27 (Efecto suspensivo del recurso contra la resolución de expulsión), dado que en el derecho canadiense la presentación de un recurso no tiene necesariamente un efecto suspensivo sobre la decisión de expulsión. El Canadá propone el siguiente texto: “Un recurso interpuesto por un extranjero objeto de expulsión que se encuentra legalmente en el territorio del Estado expulsor podrá tener un efecto suspensivo sobre la decisión de expulsión, según lo dispuesto por la ley” (sin cursiva en el proyecto de artículo).

El Salvador

[Original: español]

El artículo 27 del proyecto de artículos prevé el efecto suspensivo de un recurso únicamente cuando este ha sido interpuesto por un extranjero en condición migratoria regular, lo cual afecta el derecho a la igualdad ante la ley y podría generar consecuencias contradictorias en los casos prácticos.

La República de El Salvador considera que, si bien el efecto suspensivo de una decisión no constituye una regla general, esto no puede determinarse por la condición migratoria de una persona, sino que depende de la necesidad de asegurar un derecho, debido al peligro de que este se vea lesionado de forma irreparable mediante la ejecución de la decisión.

Esta no es una propuesta novedosa para la expulsión, sino la regla que rige la adopción de medidas cautelares en el ámbito del derecho procesal en general. De este modo, la suspensión de la decisión de expulsión, no sería más que un mecanismo —emitido *ab initio* o en el transcurso del proceso— dirigido a asegurar la eficacia práctica de la decisión definitiva que se emita.

En determinados procesos de expulsión, debido al gran impacto que la decisión posee en el individuo, es posible que se requiera la aplicación de medidas cautelares en una gran cantidad de casos, ya no solo para evitar el traslado de un territorio a otro, sino para evitar todas las consecuencias que dicho acto proyecta en la condición de vida del recurrente y en el ejercicio de otros derechos básicos como la protección a la familia, el derecho a la salud, a la educación, al trabajo, a la propiedad privada, entre otros.

Por lo anterior, en este tema sería más atinado analizar los efectos reales de cada caso concreto y conservar el *status quo* del extranjero durante la tramitación del recurso cuando la decisión de expulsión pueda producirle graves efectos y, más aún, cuando éstos sean de carácter irreversible incluso ante una resolución a su favor.

Por ejemplo, ejecutar una decisión de expulsión contra una persona que ha permanecido durante varios años en el territorio del Estado —ya sea en condición migratoria regular o irregular— produciría un desarraigo en todos los aspectos de su vida, lo cual podría justificar que se suspenda la expulsión, únicamente durante el periodo en que tramita el recurso y hasta su resolución. Asimismo —al margen de los procesos relativos a la condición de refugiado, asilado o apátrida— debe prestarse atención al gran número de casos en que la decisión de expulsión incide de un modo inevitable sobre las futuras condiciones de vida del individuo o sobre su seguridad personal.

Por otra parte, en el contexto internacional, ya se ha avanzado en la tendencia de otorgar efecto suspensivo a las decisiones de expulsión durante la tramitación de un recurso a las personas en condición migratoria irregular, lo cual se refleja directamente en el artículo 22 párrafo 2 y 4 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, que establece:

2. Los trabajadores migratorios y sus familiares solo podrán ser expulsados del territorio de un Estado Parte en cumplimiento de una decisión adoptada por la autoridad competente conforme a la ley.

4. Salvo cuando una autoridad judicial dicte una decisión definitiva, los interesados tendrán derecho a exponer las razones que les asistan para oponerse a su expulsión, así como a someter su caso a revisión ante la autoridad competente, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello. Hasta tanto se haga dicha revisión, tendrán derecho a solicitar que se suspenda la ejecución de la decisión de expulsión”.

En virtud de lo anterior, se recomienda la siguiente redacción:

Artículo 27

Efecto suspensivo del recurso contra la resolución de expulsión

El recurso interpuesto por [una persona extranjera] objeto de expulsión contra una resolución de expulsión tendrá un efecto suspensivo de dicha resolución [cuando su ejecución pueda producir un daño irreparable o de difícil reparación por la decisión definitiva].

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

En concordancia con las inquietudes expresadas por varios otros países, los Estados Unidos no consideran que este proyecto de artículo refleje la práctica actual de los Estados ni que esté correctamente redactada como para servir de regla de derecho internacional. En primer lugar, es tan amplio que se podría interpretar como que se aplica a todo tipo de recurso interpuesto por un extranjero durante el procedimiento de expulsión. Con arreglo a la ley de los Estados Unidos en materia de inmigración, un extranjero que enfrenta una orden definitiva de expulsión tiene por lo general la posibilidad de presentar recursos a distintos niveles, aunque existen algunas excepciones, por ejemplo el procedimiento de expulsión acelerada con arreglo al 8 U.S.C. párr. 1225 b). Un recurso directo contra la orden de expulsión presentado a la Junta de Apelaciones de Inmigración tiene automáticamente un efecto suspensivo; en cambio, los nuevos recursos deben ir acompañados de una

solicitud por separado, en la que se pide la suspensión de la orden mientras se tramita el recurso.

Los Estados Unidos consideran que el proyecto de artículo 26, párrafo 1, en el que se enuncia el derecho a impugnar la decisión de expulsión mediante un proceso de revisión eficaz, responde de manera apropiada y suficiente a las preocupaciones de fondo relativas que dieron origen a este proyecto de artículo. Los Estados han de tener la flexibilidad, en el marco de sus propios sistemas de inmigración y procesos de revisión, de determinar si ciertos tipos de peticiones o de recursos deben tener efecto suspensivo o de permitir las suspensiones discrecionales, a condición de que los extranjeros tengan acceso a un proceso de examen efectivo. Este proyecto de artículo no toma en consideración las diferencias razonables entre las prácticas de los Estados a este respecto.

Los Estados Unidos consideran que este proyecto de artículo debe ser reformulado a fin de atender a dichas inquietudes, o de lo contrario suprimido.

Países Bajos

[Original: inglés]

Los Países Bajos estiman de la máxima importancia suprimir el artículo 27 en su totalidad. Con este artículo sería casi imposible expulsar a extranjeros del territorio de un Estado. A este respecto, nos remitimos a los comentarios formulados por la Unión Europea acerca de este artículo. Conceder un efecto suspensivo a un recurso interpuesto contra una decisión de expulsión puede en efecto percibirse como una incitación a abusar de los procedimientos de apelación, apartándose así de su verdadero propósito. A fin de evitar que las expulsiones contravengan la legislación nacional o internacional, los Países Bajos proponen hacer la adición al artículo 26, párrafo 1 d) tal como se propuso anteriormente.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

El Reino Unido no puede aceptar este artículo, ya que este constituye un desarrollo excesivo y desacertado del derecho.

La Ley de Inmigración que está siendo objeto de tramitación en el Parlamento del Reino Unido prevé la existencia de recursos sin efecto suspensivo interpuestos por delincuentes extranjeros, en los casos en que no se derivaría ningún perjuicio grave e irreversible del hecho que el recurso tenga lugar después de que la persona haya abandonado el Reino Unido. Este criterio se ajusta al derecho internacional y a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Así lo reconoce la Comisión en su análisis del asunto *Conka c. Bélgica* en el párrafo 4 del comentario relativo a este artículo. También se ajusta a la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el asunto *De Souza Ribeiro c. Francia* (2012).

El Reino Unido considera que esas son las condiciones que imponen el derecho internacional y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos para que un recurso tenga efecto suspensivo. Ampliar ese efecto a todos los recursos interpuestos contra las decisiones de expulsión resulta excesivo. En los casos en que se podría derivar un perjuicio grave e irreversible del hecho que la persona tenga que abandonar el país antes de que se haya terminado de tramitar el

recurso, conviene que este tenga efecto suspensivo, a fin de que ese riesgo no se concrete. Sin embargo, en ausencia de tal riesgo, ya sea porque las cuestiones de que se trata no plantean un riesgo de perjuicio grave o irreversible o porque carecen manifiestamente de fundamento, resulta excesivo e innecesario exigir que en todos los casos el recurso tenga efecto suspensivo.

El Reino Unido señala que la Comisión considera que la práctica de los Estados en este ámbito no es suficientemente uniforme ni converge de forma tal de servir de base, en el derecho vigente, a una regla de derecho internacional general según la cual un recurso interpuesto contra cualquier decisión de expulsión tendría efecto suspensivo. El Reino Unido está de acuerdo al respecto y estima que, habida cuenta de este análisis y de la proporcionalidad y necesidad de desarrollar el desarrollo como propone la Comisión, no se ha establecido de manera satisfactoria la necesidad de desarrollar el derecho de esa manera. El Reino Unido comparte la conclusión de la Comisión de que en el caso de las personas que se no encuentran legalmente en el territorio del Estado en cuestión, el recurso interpuesto no debería tener efecto suspensivo.

Este proyecto de artículo es contrario a la legislación interna en vigor, a saber la Ley de Nacionalidad, Inmigración y Asilo, de 2002, que prevé que el recurso solo tendrá efecto suspensivo en determinados casos. El artículo 94 prevé que el recurso no tendrá efecto suspensivo cuando el ministro certifique que una solicitud de asilo o una solicitud por razones humanitarias carecen manifiestamente de fundamento. Estas disposiciones son la piedra angular del mecanismo de apelación del que dispone el Reino Unido, el cual garantiza que las solicitudes no fundamentadas no sirvan para retrasar la salida de la persona del territorio del país. La decisión por la cual el ministro certifica que la solicitud carece manifiestamente de fundamento puede ser objeto de un recurso por vía de control jurisdiccional, la cual, en estos casos, tiene efecto suspensivo.

República de Corea

[Original: inglés]

Es mejor suprimir este artículo. Con arreglo a la ley coreana sobre los litigios de carácter administrativo, la ejecución de una decisión de expulsar solo se puede suspender por decisión de la justicia. La sola presentación de un recurso por parte de un extranjero objeto de expulsión no debe tener por efecto suspender la decisión adoptada por la autoridad pública, ya que ello podría limitar de forma injustificada la soberanía del Estado.

26. Artículo 28 Procedimientos de recurso individual

Cuba

[Original: español]

Sobre el artículo 28 del proyecto, se propone que se aclare desde el punto de visto *ratione materiae* y *ratione personae*, la autoridad internacional que resultaría competente para determinar si no existieron los motivos de expulsión enumerados en el artículo 5 del proyecto. Por otra parte, debe precisarse para quién resultaría

competente la autoridad internacional, si son las que el Estado expulsor reconoce o para el expulsado.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Teniendo en cuenta especialmente la redacción de la frase “cualquier procedimiento disponible”, los Estados Unidos consideran que esta disposición reconoce solo la obligación de un Estado de permitir a los extranjeros objeto de una expulsión presentar un recurso individual ante una instancia internacional competente cuando tal procedimiento ya está generalmente disponible en ese Estado, o a su respecto.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

Este proyecto de artículo no presenta problemas para el Reino Unido. Sin embargo, en lo que se refiere a la utilización del recurso individual ante una instancia internacional competente con el fin de suspender temporalmente la ejecución de una decisión de expulsión, el Reino Unido pide a la Comisión que se remita a sus comentarios relativos al artículo 27, en el sentido de que el recurso contra la expulsión debe tener efecto suspensivo cuando no existe riesgo de perjuicio irreparable si el recurso se presenta y se termina de tramitar después de la expulsión.

Quinta parte Consecuencias jurídicas de la expulsión

27. Artículo 29 Readmisión en el Estado expulsor

Alemania

[Original: inglés]

El proyecto de artículo 29 no constituye *lex lata*. Aunque se la perciba como una norma *de lege ferenda*, su redacción parece demasiado amplia, ya que incluye un “derecho al regreso” aplicable a todos los casos en que una autoridad competente determine que la expulsión ha sido ilícita.

Australia

[Original: inglés]

Australia observa que convendría que varios de los proyectos de artículo fueran más precisos o claros. Por ejemplo, el proyecto de artículo 29, párrafo 1, no indica con precisión cuáles son los órganos que la Comisión de Derecho Internacional considera “autoridad competente” y Australia agradecería que se aclarara que se refiere a una autoridad competente del Estado expulsor. A falta de mayor precisión al respecto, Australia no está en condiciones de determinar si este proyecto de artículo es compatible con el derecho internacional vigente.

Canadá

[Original: inglés]

En el derecho internacional, los extranjeros no gozan de un *derecho* de admisión a un Estado. Los extranjeros expulsados no tienen derecho a ser readmitidos. El Canadá no puede aceptar el artículo 29, relativo al derecho a la readmisión cuando se determina posteriormente que la expulsión ha sido ilícita. Por otro lado, la resolución de expulsión ilícita no puede invocarse para impedir que un extranjero solicite la admisión o presente una nueva solicitud de admisión.

Cuba

[Original: español]

En relación con el artículo 29 que hace referencia a la readmisión de un extranjero en el Estado expulsor cuando la expulsión fue ilícita, la República de Cuba considera que debe especificarse que la autoridad competente debe ser del propio Estado expulsor que revoque la resolución dictada por entidad nacional.

El Salvador

[Original: español]

En el artículo 29 se establece la posibilidad de readmisión en casos de expulsión ilícita, la cual es una importante disposición de desarrollo progresivo. En todo caso, ya que esta es solo una de las posibles causas de readmisión, se recomienda a la Comisión de Derecho Internacional adicionar una cláusula de salvaguarda a efectos de aclarar que pueden existir otros motivos que permitan la readmisión de la persona.

Se recomienda la redacción siguiente:

Artículo 29**Readmisión en el Estado expulsor**

1. El extranjero que, encontrándose legalmente en el territorio de un Estado, sea expulsado por este, tendrá derecho a la readmisión en el Estado expulsor si una autoridad competente determina que la expulsión fue ilícita, a no ser que la readmisión constituya una amenaza para la seguridad nacional o el orden público, o que por alguna otra razón el extranjero ya no cumpla las condiciones de admisión con arreglo al derecho del Estado expulsor.
2. En ningún caso la resolución de expulsión ilícita adoptada anteriormente será invocada para impedir la readmisión del extranjero.
- [3. El presente artículo se entiende sin perjuicio de otras causas de readmisión previstas por el Estado expulsor].

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Aunque los Estados Unidos valoran los principios de justicia que motivan la inclusión de este proyecto de artículo, nos preocupa profundamente que el artículo pretenda reconocer un “derecho” individual sin precedentes a ser admitido en un Estado. Los extranjeros no gozan del derecho a ser admitidos en un Estado en

ningún otro contexto; y a pesar de que este proyecto de artículo se refiere a circunstancias muy limitadas, sentaría un precedente inaceptable al respecto. El Estado, incluso en circunstancias comprensibles como las recogidas en este proyecto de artículo, conserva, y debería conservar, su prerrogativa soberana de determinar qué extranjeros pueden ingresar en su territorio y en qué condiciones. (Véase *Kleindienst v. Mandel*, 408 U.S. 753, 765 (1972): “De acuerdo con los principios históricos de derecho internacional de los Estados nación, [...] la facultad de impedir el ingreso de extranjeros es inherente a la soberanía, necesaria para mantener la normalidad en las relaciones internacionales y defender al país de intromisiones y peligros externos. [...]”) (se omiten las comillas); véase también H. Lauterpacht (ed.), *Oppenheim 's International Law*, 8ª edición (Londres, Longmans, Green & Co., 1955), vol. I, págs. 675 y 676). Además, al referirse a la cuestión de la admisión, el proyecto de artículo no se circunscribe al tema de la “expulsión”.

Los Estados Unidos consideran que este proyecto de artículo debería redactarse nuevamente para abordar estas inquietudes, o bien suprimirse.

Países Bajos

[Original: inglés]

En aras de la claridad, debería añadirse la expresión “de dicho Estado” [detrás de “si una autoridad competente”].

República de Corea

[Original: inglés]

La decisión de permitir que los extranjeros expulsados sean readmitidos en su territorio constituye un derecho soberano de los Estados, incluso cuando una autoridad competente determine que la expulsión ha sido ilícita. En este sentido, el artículo 11 de la Ley de Control de la Inmigración impone restricciones a la readmisión de los extranjeros que han sido expulsados por el Gobierno de la República de Corea. Por consiguiente, este artículo debería suprimirse.

28. Artículo 30 Protección de los bienes del extranjero objeto de expulsión

Australia

[Original: inglés]

Por experiencia propia, Australia considera que podrían existir circunstancias en las que sería preciso, por motivos de seguridad nacional, limitar la obligación de adoptar las medidas necesarias para proteger los bienes del extranjero objeto de expulsión que el proyecto de artículo 30 impone a los Estados, por ejemplo cuando los bienes estén vinculados con la delincuencia organizada o la financiación del terrorismo.

Canadá

[Original: inglés]

El artículo 30 (Protección de los bienes del extranjero objeto de expulsión) exige al Estado expulsor que adopte las “medidas necesarias” para proteger los bienes del extranjero objeto de expulsión. En el comentario al proyecto de artículos (véase [A/67/10](#), párr. 46) se explica que el propósito de esta disposición es proporcionar un plazo razonable, antes o después de la expulsión, para efectuar la repatriación de los bienes. El propio artículo debe reflejar ese fin.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Los Estados Unidos consideran que el término “necesarias” confiere a los Estados flexibilidad en el tratamiento de ciertos tipos de bienes, incluidos los bienes adquiridos por un extranjero por medios delictivos. En particular, como indica el párrafo 4 del comentario al proyecto de artículo, la redacción del artículo “permite tener suficientemente en cuenta el posible interés del Estado expulsor en limitar o prohibir, de conformidad con su propia legislación, la libre disposición de determinados bienes, en particular los adquiridos ilegalmente por el extranjero en cuestión o que sean el producto de actividades delictivas o de otros comportamientos ilícitos”. Por lo tanto, en determinadas circunstancias el Estado se encuentra facultado para tomar posesión de los bienes de un extranjero objeto de expulsión con fines de decomiso. Además, los Estados Unidos consideran que la expresión “medidas necesarias” significa que el Estado no está sujeto a una obligación absoluta de proteger los bienes de un extranjero objeto de expulsión.

Marruecos

[Original: francés]

La protección de los bienes del extranjero objeto de expulsión es consecuencia lógica del procedimiento de expulsión previsto por el proyecto de artículos y que coincide con el objetivo de que se respeten los derechos adquiridos de los extranjeros expulsados. Desde el punto de vista de la propiedad privada, la expulsión no debería vulnerar los derechos adquiridos de los expulsados, incluido el derecho a percibir ingresos u otras prestaciones que se les adeuden. Para Marruecos, la protección contra la confiscación de los bienes del extranjero objeto de expulsión se aplica, como es debido, con sujeción a lo dispuesto en la legislación nacional, en particular la Ley Número 43-05 de 17 de abril de 2007, en su versión última consolidada de 17 de febrero de 2011, y otros instrumentos adoptados por Marruecos (el Convenio del Consejo de Europa Relativo al Blanqueo, Seguimiento, Embargo y Comiso de los Productos del Delito y a la Financiación del Terrorismo adoptado el 16 de mayo de 2005, y la Convención Árabe sobre la Lucha contra el Blanqueo de Dinero y la Financiación del Terrorismo de 21 de diciembre de 2010).

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

El Reino Unido manifiesta su profunda preocupación por la redacción actual de este proyecto de artículo, debido a que excede el alcance de las obligaciones

internacionales mencionadas por la Comisión en su comentario al referirse a la protección de los bienes por parte del Estado, que podría interpretarse en un sentido que trasciende el perjuicio mencionado, es decir la privación arbitraria de los bienes.

El Reino Unido permite que las personas lleven consigo sus bienes cuando son expulsadas del país (aunque es posible que incurran en cargos por exceso de equipaje) o encarguen a amigos o familiares el envío o la enajenación de sus bienes. El Reino Unido no toma, ni tomaría, ninguna otra medida dirigida a proteger los bienes de los extranjeros objeto de expulsión fuera de las aplicables en general a todas las personas.

El Reino Unido sugiere que el artículo 30 se redacte nuevamente, de la manera propuesta a continuación, a fin de reflejar específicamente la prevención de la privación arbitraria de bienes:

30. El Estado expulsor adoptará las medidas necesarias para velar por que los extranjeros objeto de expulsión no sean privados arbitrariamente de los bienes personales que posean lícitamente, y les permitirá, de conformidad con la ley, disponer de ellos libremente, incluso desde fuera del país.

29. Artículo 31

Responsabilidad del Estado en caso de expulsión ilícita

Austria

[Original: inglés]

Como Austria explicó hace dos años, ambos artículos parecen redundantes ya que, por una parte, no cabe duda de que toda violación de una obligación internacional entraña responsabilidad internacional y, por otra parte, cualquier Estado puede ejercer el derecho a la protección diplomática en favor de sus nacionales. Estas obligaciones y estos derechos emanan de otros regímenes de derecho internacional y no es preciso reiterarlos en este contexto. Además, no queda claro cuáles son los Estados que podrían tener derecho a invocar la responsabilidad del Estado expulsor. Debería ofrecerse mayor precisión al respecto al menos en el comentario.

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Los Estados Unidos tienen varias sugerencias de redacción para dotar de mayor claridad a esta disposición. La expresión “del Estado expulsor” debería añadirse detrás de “obligaciones internacionales”; la expresión “derivadas del” debería sustituirse por “reflejadas en el”; la palabra “derivadas” debería añadirse antes de “de cualquier”; la palabra “aplicable” debería añadirse detrás de la expresión “norma de derecho internacional”; y la expresión “del Estado expulsor” debería sustituirse por “de dicho Estado”. Con estas modificaciones, el proyecto de artículo quedaría redactado de la siguiente manera:

La expulsión de un extranjero en violación de las obligaciones internacionales del Estado expulsor reflejadas en el presente proyecto de artículos o derivadas de cualquier otra norma de derecho internacional aplicable genera la responsabilidad internacional de dicho Estado.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

En la medida en que los proyectos de artículo representen obligaciones jurídicas internacionales vigentes, el Reino Unido coincide en que la violación de esas obligaciones en principio podría entrañar la responsabilidad internacional del Estado expulsor.

República de Corea

[Véase el comentario formulado en la sección de comentarios generales.]

**30. Artículo 32
Protección diplomática**

Alemania

[Original: inglés]

Seguimos proponiendo que se suprima el artículo 32. Creemos que bastaría con mencionar la protección diplomática en el comentario.

Austria

[Véase el comentario correspondiente al artículo 31.]

Estados Unidos de América

[Original: inglés]

Los Estados Unidos quisieran destacar que, como se sugiere en el comentario, el proyecto de artículo en ningún modo tiene por objeto modificar la aplicación normal de las normas generales relativas a la protección diplomática consagradas en el derecho internacional.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

[Original: inglés]

El Reino Unido propone que este proyecto de artículo se vuelva a redactar incluyendo la fórmula “sin perjuicio de”. El ejercicio de la protección diplomática respecto de un extranjero objeto de expulsión estaría necesariamente supeditado a la existencia de un derecho del Estado en cuestión a ejercer la protección diplomática respecto de dicho individuo.